المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية
الجمعية الفقهية السعودية

الجمعية الفقهية السعودية

مجلة الجمعية الفقهية السعودية

مجلة فصلية محكمة متخصصة

العدد الثاني والثلاثون
جمادى الأولى
١٤٣٧هـ / ٢٠١٦م

ضوابط النشر في المجلة

١ أن تتوافر في البحث صفات الأصالة، واستقامة المنهج، وسلامة اللغة والأسلوب.

٢ ألا يكون البحث منشوراً أو مقبولاً للنشر في وعاء آخر.

٣ ألا يكون مستلاً من عمل علمي سابق.

٤ ألا تزيد صفحاته عن خمسين صفحة، ولهيئة التحرير الاستثناء من ذلك.

٥ أن يكون في تخصص المجلة (الفقه وأصوله).

٦ أن تجعل حواشي كل صفحة أسفلها.

٧ أن يتقدم الباحث برغبته في نشر بحثه كتابة مع التزامه بعدم نشر بحثه قبل صدور المجلة إلا بعد موافقة خطية من هيئة تحرير المجلة.

٨ أن يقدم الباحث ثلاث نسخ مطبوعة على الحاسوب مع CD وملخصاً موجزاً لبحثه، ويمكن إرسال البحوث عن طريق بريد المجلة الإلكتروني.

٩ يجعل مقاس الحرف في الصلب (١٨) وفي الحاشية (١٤)، ونوع الخط (Traditional Arabic).

١٠ يحكم البحث من قبل متخصصين اثنين على الأقل.

١١ لا تعاد البحوث إلى أصحابها؛ نشرت أو لم تنشر.

١٢ للمجلة الحق في نشر البحث في موقع الجمعية وغيره من أوعية النشر الإلكتروني بعد اجتياز البحث للتحكيم.

١٣ يعطى الباحث خمس نسخ من العدد الذي تم نشر بحثه فيه.

١٤ البحث المنشور في المجلة يعبر عن رأي صاحبه.

الهيئة العلمية الاستشارية للمجلة

سماحة الشيخ/ عبدالعزيز بن عبدالله بن محمد آل الشيخ

المفتي العام للمملكة العربية السعودية، ورئيس هيئة كبار العلماء،
ورئيس المجمع الفقهي الإسلامي

معالي الشيخ الدكتور/ عبدالله بن محمد بن إبراهيم آل الشيخ

رئيس مجلس الشورى، وعضو هيئة كبار العلماء

معالي الشيخ الأستاذ الدكتور/ صالح بن عبدالله بن حميد

رئيس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، والمستشار في الديوان الملكي،
وعضو هيئة كبار العلماء

معالي الشيخ الأستاذ الدكتور/ سليمان بن عبدالله أبا الخيل

مدير جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

معالي الشيخ الأستاذ الدكتور/ عبدالله بن محمد المطلق

عضو هيئة كبار العلماء، والمستشار في الديوان الملكي،
وعضو اللجنة الدائمة للإفتاء

معالي الشيخ الأستاذ الدكتور/ عبدالله بن علي الركبان

أستاذ الدراسات العليا في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية،
وعضو هيئة كبار العلماء سابقًا

معالي الشيخ/ عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين

عضو هيئة كبار العلماء، وعضو اللجنة الدائمة للإفتاء

معالي الشيخ الأستاذ الدكتور/ سعد بن ناصر الشثري

المستشار في الديوان الملكي، وعضو هيئة كبار العلماء

معالي الشيخ الأستاذ الدكتور/ عبد الرحمن بن عبد الله السند

الرئيس العام لهيئة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر

فضيلة الشيخ الأستاذ الدكتور/ عياض بن نامي السلمي

مدير مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة،
وعضو هيئة التدريس بالمعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

فضيلة الشيخ الأستاذ الدكتور/ سعد بن تركي الخثلان

عضو هيئة كبار العلماء، والأستاذ في كلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

أعضاء مجلس إدارة الجمعية

أ. د. جميل بن عبدالمحسن الخلف
رئيس مجلس إدارة
الجمعية الفقهية السعودية

أ. د. عبدالعزيز بن سعود الضويحي
نائب الرئيس

د. زيد بن عبدالله آل قرون
أمين مجلس إدارة الجمعية

أ. د. علي بن إبراهيم القصير
عضو مجلس إدارة الجمعية

أ. د. عبدالله بن محمد العمراني
عضو مجلس إدارة الجمعية

د. علي بن عبدالعزيز المطرودي
عضو مجلس إدارة الجمعية

د. حمد بن إبراهيم الحيدري
عضو مجلس إدارة الجمعية

د. زيد بن سعد الغنام
عضو مجلس إدارة الجمعية

العدد الثاني والثلاثون
جمادى الأولى ١٤٣٧هـ - ٢٠١٦م
حقوق الطبع محفوظة
للجمعية الفقهية السعودية
رقم الإيداع ١٤٢٧/٢٩١٣
بتاريخ ١٤٢٧/٥/١هـ
الرقم الدولي المعياري (ردمد) ٢٩٦٩-١٦٥٨

هيئة التحرير

المشرف العام

أ.د. جميل بن عبدالمحسن الخلف

رئيس مجلس إدارة

الجمعية الفقهية السعودية

الأستاذ في قسم أصول الفقه

في كلية الشريعة

جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

رئيس التحرير

أ. د. عبدالعزيز بن سعود الضويحي

نائب رئيس مجلس الإدارة

الأستاذ في قسم الدراسات الإسلامية

كلية التربية - جامعة الملك سعود

أعضاء هيئة التحرير

أ. د. محمد بن سعد المقرن

الأستاذ في قسم الدراسات الإسلامية

كلية التربية - جامعة الملك سعود

د. عبدالله بن سعد آل مغيرة

الأستاذ المشارك في قسم أصول الفقه

جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

د. محمد بن فهد الفريح

الأستاذ المشارك في قسم الفقه المقارن

في المعهد العالي للقضاء

مدير التحرير

د. محمد معلم أحمد

عنوان المجلة

ص.ب: ٥٧٦١ الرمز: ١١٤٣٢

الرياض

هاتف: ٢٥٨٢١١٨ - ٢٥٨٢٣٣٢

فاكس: ٢٥٨٢٢٤٤

mfiqhiah@gmail.com

بسم الله الرحمن الرحيم

المحتويات

افتتاحية العدد 9

كلمة رئيس التحرير 15

البحوث

الغلط في القياس الأصولي صوره وأسبابه دراسة نظرية تطبيقية 19
د. ناصر بن عبدالله بن سعيد الودعاني

قاعدة عموم السلب وسلب العموم وتطبيقاتها الأصولية 73
د. يحيى بن حسين الظلمي

تحقيق المخطوط الفقهي وخصوصية المذهب المالكي 143
د. محمد بن حسن بن عبدالعزيز آل الشيخ

التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر وتطبيقاته الفقهية 173
د. عروة عكرمة صبري

الانحرافات التطبيقية في بيع المرابحة للآمر بالشراء في مؤسسات التمويل 219
د. أبو ذر إبراهيم الحاج أحمد

الضمان المطلق أو المحدود للودائع البنكية دراسة فقهية في ضوء نظام الشركات والبنوك والعقود البنكية 291
د. يوسف بن أحمد القاسم

وقف أدوات الإنتاج في الفقه الإسلامي 409
د. رأفت بن علي الصعيدي

نوازل الرضاع 449
د. حياة بنت عبدالله بن محمد المطلق

افتتاحية العدد

لسماحة مفتي عام المملكة العربية السعودية
الشيخ عبد العزيز بن عبد الله آل الشيخ
رئيس شرف الجمعية

إن الحمد لله، نستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن محمدًا عبده ورسوله.

إن من كمال حكمة الله تعالى وكمال عدله أن بعث رسلًا مبشرين ومنذرين، ليقيم بهم حجته على العباد ﴿رُسُلًا مُبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى ٱللَّهِ حُجَّةٌۢ بَعْدَ ٱلرُّسُلِ﴾ [النساء:١٦٥]. جعل الله الرسل متفاوتين في الفضل، قال تعالى: ﴿تِلْكَ ٱلرُّسُلُ فَضَّلْنَا بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ مِّنْهُم مَّن كَلَّمَ ٱللَّهُ وَرَفَعَ بَعْضَهُمْ دَرَجَٰتٍ﴾ [البقرة:٢٥٣]، واختار سبحانه وتعالى من بين الرسل أولي العزم الخمسة، ثم اصطفى محمدًا ﷺ على سائر الأنبياء والمرسلين، وجعله سيدهم وأفضلهم، بل وأفضل الخلق على الإطلاق.

بعثه برسالة عامة إلى جميع الثقلين، قال تعالى: ﴿وَمَآ أَرْسَلْنَٰكَ إِلَّا كَآفَّةً لِّلنَّاسِ بَشِيرًا وَنَذِيرًا﴾ [سبأ:٢٨] على حين فترة من الرسل، واندراس من العلم والهدى، وقد طبق الأرض جهل عظيم وضلال مبين، واندرست الملة الحنيفية، فلم يبق عليها إلا نذر من الناس، لقوله ﷺ: «... وإن الله

نظر إلى أهل الأرض فمقتهم، عربهم وعجمهم، إلا بقايا من أهل الكتاب»، وقد افترض الله على الجميع طاعة نبيه ﷺ ومحبته والانضواء تحت لوائه، كما قال عز وجل: ﴿قُلْ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنِّي رَسُولُ اللَّهِ إِلَيْكُمْ جَمِيعًا الَّذِي لَهُ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ لَا إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ يُحْيِي وَيُمِيتُ فَآمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ النَّبِيِّ الْأُمِّيِّ الَّذِي يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَكَلِمَاتِهِ وَاتَّبِعُوهُ لَعَلَّكُمْ تَهْتَدُونَ ۝١٥٨﴾ [الأعراف].

فبعث الله محمدًا ﷺ في الأميين من العرب، وانطلقت دعوته من مكة المكرمة، شرفها الله، حتى عمت جميع الجزيرة، فلما انقادت الجزيرة لها، ودخلوا في دين الله عز وجل وقبضه الله إليه، قام أصحابه بهذا الدين، ففتحوا البلاد وأناروا قلوب العباد، حتى أعلى الله دينه تصديقًا لقوله: ﴿لِيُظْهِرَهُ عَلَى الدِّينِ كُلِّهِ وَلَوْ كَرِهَ الْمُشْرِكُونَ﴾ [التوبة:٣٣].

إن المتدبر لحال العرب قبل الإسلام يعلم أنهم كانوا في غاية من الضلال والجهل والإعراض، لا يعرفون منكرًا من معروف، ولا حقًا من باطل، متفرقين تسودهم الحروب الطاحنة، فلما انقادوا للإسلام واستجابوا لله ورسوله، جمع الله بالإسلام شتاتهم، ووحد بهم صفوفهم، وأعزهم به بعد الذلة، وأغناهم به بعد العيلة، وجعلهم بالإسلام ملوكًا على رقاب العباد. قال قتادة رحمه الله في قوله تعالى: ﴿وَاذْكُرُوا إِذْ أَنتُمْ قَلِيلٌ مُّسْتَضْعَفُونَ فِي الْأَرْضِ تَخَافُونَ أَن يَتَخَطَّفَكُمُ النَّاسُ فَآوَاكُمْ وَأَيَّدَكُم بِنَصْرِهِ وَرَزَقَكُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ﴾ [الأنفال:٢٦]، قال: كان هذا الحي من العرب أذل الناس ذلًا، وأجوعه بطونًا، وأعراه جلودًا، وأبينه جهلًا، قوم يؤكلون ولا يأكلون، من عاش منهم عاش شقيًا، ومن مات تردى إلى النار، حتى جاء الله بالإسلام فأعز به من الذلة، وأغنى به من العيلة، ووسع به في البلاد، وجعلكم حكامًا على رقاب العباد، فبالإسلام أعطى الله ما رأيتم، فاشكروا الله فإن الله شكور، وأهل الشكر منه في مزيد.

إن لهذا النبي الكريم ﷺ حقوقًا يجب علينا رعايتها والقيام بها: فأعظم حق له ﷺ علينا أن نؤمن به ونصدق برسالته، ونعتقد أنه عبد الله ورسوله، الواسطة بيننا وبين الله في تبليغ شرعه ودينه، فإن الإيمان به أحد ركني التوحيد، إذ التوحيد قائم على ركنين: تحقيق شهادة أن لا إله إلا الله، وأن محمدًا رسول الله ﷺ.

ومن حقه ﷺ علينا: طاعته فيما أمرنا به، فإن طاعته طاعة لله، وإن معصيته معصية لله، قال تعالى: ﴿مَّن يُطِعِ ٱلرَّسُولَ فَقَدۡ أَطَاعَ ٱللَّهَ﴾ [النساء:٨٠]، وقال: ﴿وَمَآ ءَاتَىٰكُمُ ٱلرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَىٰكُمۡ عَنۡهُ فَٱنتَهُواْ﴾ [الحشر:٧]، ويقول ﷺ: «كل أمتي يدخلون الجنة إلا من أبى» قالوا: يا رسول الله ومن يأبى؟ قال: «من أطاعني دخل الجنة، ومن عصاني فقد أبى».

ومن حقه ﷺ علينا: أن نحكم سنته، وأن نتحاكم إليها، وأن نستجيب لمن دعانا إلى التحاكم إليها، وأن نرضى بحكمه ونسلم، وأن لا يكون في صدورنا حرج من أي حكم حكم به ﷺ، يقول الله ﷻ: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤۡمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيۡنَهُمۡ ثُمَّ لَا يَجِدُواْ فِيٓ أَنفُسِهِمۡ حَرَجٗا مِّمَّا قَضَيۡتَ وَيُسَلِّمُواْ تَسۡلِيمٗا ﴿٦٥﴾﴾ [النساء]، وقال سبحانه وتعالى: ﴿إِنَّمَا كَانَ قَوۡلَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ إِذَا دُعُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ لِيَحۡكُمَ بَيۡنَهُمۡ أَن يَقُولُواْ سَمِعۡنَا وَأَطَعۡنَاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡمُفۡلِحُونَ ﴿٥١﴾﴾ [النور]، والذين لا يرضون بحكمه في قلوبهم مرض النفاق، وارتياب من رسالته ﷺ قال تعالى: ﴿أَفِي قُلُوبِهِم مَّرَضٌ أَمِ ٱرۡتَابُوٓاْ أَمۡ يَخَافُونَ أَن يَحِيفَ ٱللَّهُ عَلَيۡهِمۡ وَرَسُولُهُۥۚ بَلۡ أُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ﴿٥٠﴾﴾ [النور].

ومن حقه ﷺ علينا: أن لا تكون لنا خيرة في أي أمر أمرنا به أو نهي نهانا عنه، أو حكم حكم به، لأننا نعتقد اعتقادًا جازمًا أنه أولى بنا من أنفسنا قال تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤۡمِنٖ وَلَا مُؤۡمِنَةٍ إِذَا قَضَى ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥٓ أَمۡرًا أَن يَكُونَ لَهُمُ ٱلۡخِيَرَةُ مِنۡ أَمۡرِهِمۡ﴾ [الأحزاب:٣٦].

ومن حقه ﷺ علينا: أن يكون هوانا ومرادنا تبعًا لما جاء به ﷺ، فإذا تعارض في نظر العبد أمران: أمر هوى النفس، وأمر جاء به المصطفى ﷺ، فلنقدم ما جاء به المصطفى ﷺ على هوى النفوس ومشتهياتها، فهو ﷺ يقول: «لا يؤمن أحدكم حتى يكون هواه تبعًا لما جئت به».

ومن حقه ﷺ علينا: أن نحبه المحبة الصادقة، فأصل محبته من أصول الإيمان، وكمالها من كمال الإيمان، وهي أن نحبه محبة فوق محبة النفس والولد والوالد والناس أجمعين، يقول النبي ﷺ: «لا يؤمن أحدكم حتى أكون أحب إليه من ولده ووالده والناس أجمعين»، وكلما قويت محبة العبد لمحمد ﷺ قوي الاتباع والاقتداء به ﷺ.

ومن حقه ﷺ علينا: أن نتبع منهجه، ونقتفي أثره، ونسير على ما سار عليه قدر الاستطاعة والإمكان، قال تعالى: ﴿قُلۡ إِن كُنتُمۡ تُحِبُّونَ ٱللَّهَ فَٱتَّبِعُونِي يُحۡبِبۡكُمُ ٱللَّهُ﴾ [آل عمران:٣١]، وقال ﷻ: ﴿وَإِن تُطِيعُوهُ تَهۡتَدُواْ﴾ [النور:٥٤]، وقال ﷻ: ﴿وَلِأُتِمَّ نِعۡمَتِي عَلَيۡكُمۡ وَلَعَلَّكُمۡ تَهۡتَدُونَ﴾ [البقرة:١٥٠]، وإن المؤمن ليجد نفسه منشرحًا بالاقتداء بالمصطفى ﷺ، فهو على يقين جازم أن المصطفى ﷺ أكمل الخلق أخلاقا وأحسنهم سيرة، وأعلاهم فضيلة، قال الله تعالى في حقه: ﴿وَإِنَّكَ لَعَلَىٰ خُلُقٍ عَظِيمٖ ٤﴾ [القلم] وقال تعالى: ﴿لَّقَدۡ كَانَ لَكُمۡ فِي رَسُولِ ٱللَّهِ أُسۡوَةٌ حَسَنَةٞ لِّمَن كَانَ يَرۡجُواْ ٱللَّهَ وَٱلۡيَوۡمَ ٱلۡأٓخِرَ وَذَكَرَ ٱللَّهَ كَثِيرٗا ٢١﴾ [الأحزاب].

إن أصحابه الكرام رضي الله عنهم نقلوا لنا حياته ﷺ، كأن المسلم يشاهد ذلك عيانًا، نقلوا ذلك لنا كله لنقتفي أثره ونسير على نهجه، فهاهم رضي الله عنهم ينقلون لنا حياته ﷺ، هذا يصف لنا وضوءه، وهذا يصف صلاته، وهذا يصف حجه، وهذا يصف كل أحواله العبادات والعادات، ما افترض علينا العمل به، وما استحب لنا ذلك، فنقلوا لنا كيف كان يأكل، وكيف كان يشرب،

وكيف كان ينام، وأحواله في سفره وإقامته، وأحواله في جميع تعامله، حتى سيرته مع أهله، كل ذلك سجلوه، ليحثوا الأمة على اقتفاء أثره، والسير على نهجه؛ لأن ذلك عنوان الإيمان الصادق.

ومن حقه ﷺ علينا: أن ننصر سنته، وأن ندافع عنها، وأن نزيل كل شبهة لفقت بسنته ﷺ، فإن الواجب على المؤمن أن ينصر هذا النبي الكريم بقلبه ولسانه وجوارحه، وإن نصرته من واجبات الإيمان، يقول الله ﷻ: ﴿فَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ بِهِۦ وَعَزَّرُوهُ وَنَصَرُوهُ وَٱتَّبَعُواْ ٱلنُّورَ ٱلَّذِىٓ أُنزِلَ مَعَهُۥٓ ۙ أُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْمُفْلِحُونَ﴾ [الأعراف:١٥٧].

فلقد نصره أصحابه الكرام، ودافعوا عنه ﷺ، بكل غال ونفيس، وإن المسلم في كل زمان ينصر هذا النبي الكريم بنصرة سنته، بدعوة الخلق إلى العمل بها، بالدفاع عنها، بإزالة كل شبهة لفقها المضلون والجاهلون.

إن سنة محمد ﷺ هي الوحي الثاني يقول ﷻ: ﴿وَمَا يَنطِقُ عَنِ ٱلْهَوَىٰٓ ﴿٣﴾ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْىٌ يُوحَىٰ ﴿٤﴾﴾ [النجم: ٣-٤]، وقال ﷺ: «ألا إني أوتيت القرآن ومثله معه» فهو معصوم فيما يبلغ عن الله ﷻ.

إن هناك فئة من الناس تحاول زعزعة ثقة الأمة بسنة نبيها ﷺ، وإن هم إلا أعوان الشياطين، تصديقًا لقوله سبحانه وتعالى: ﴿وَكَذَٰلِكَ جَعَلْنَا لِكُلِّ نَبِىٍّ عَدُوًّا شَيَٰطِينَ ٱلْإِنسِ وَٱلْجِنِّ يُوحِى بَعْضُهُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ زُخْرُفَ ٱلْقَوْلِ غُرُورًا ۚ وَلَوْ شَآءَ رَبُّكَ مَا فَعَلُوهُ ۖ فَذَرْهُمْ وَمَا يَفْتَرُونَ ﴿١١٢﴾﴾ [الأنعام] فتراهم يرون العقل مقدمًا عليه، وأنه يجب أن يحكم العقل على ما قاله المصطفى ﷺ، فما وافق عقولهم وأهواءهم قبلوه، وما لم تقبله عقولهم رفضوه، وهذا عين الجهل والضلال، وتارة يطعنون في حملتها من الصحابة والتابعين وتابعيهم بإحسان.

وقد تكفل الله بحفظ سنة نبيه ﷺ، فهيأ الله لها رجالًا حملوها ومحصوها وصانوها عن كل ما لفق بها، يقول ﷺ: «يحمل هذا العلم من

كل خلف عدوله، ينفون عنه تحريف الغالين، وانتحال المبطلين، وتأويل الجاهلين» حفظوها ودونوها في دواوين لا تزال خالدة باقية بين المسلمين، يتلونها ويعملون بها ويدعون لحملتها بالرحمة والرضوان.

أسأل الله تعالى أن يوفقنا للاتباع لسنة نبيه وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

كلمة رئيس التحرير

أ. د. عبدالعزيز بن سعود بن ضويحي الضويحي
رئيس التحرير

إن الحمد لله نحمده، ونستعينه، ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمدًا عبده ورسوله، صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم.

أما بعد:

فمن الأمور المهمة في مجال البحث العلمي تحقيق المخطوطات المتعلقة بعلوم الشريعة، وقد تم طبع فهارس أكثر المكتبات التي يوجد فيها مخطوطات، ولم يبقَ إلا بعض المكتبات الخاصة.

لكن يوجد في أغلب المكتبات التي تعتني بالمخطوطات عدد كبير من المخطوطات لا يُعرف عنوانها أو مؤلفها، فهي مجهولة العنوان أو المؤلف أو كلاهما.

ومعرفة مؤلف المخطوط المجهول أو العنوان يحتاج لمتخصص يمتلك خبرة ومعرفة بفن وموضوع المخطوط، ولدية معرفة بالمؤلفات التي تناولها موضوع المخطوط التي يتم البحث عنه.

وهناك خطوات يمكن من خلالها معرفة كثير من الكتب التي سقطت الورقة الأولى منها، ولم يعرف عنوان المخطوط ولا المؤلف، وقد اعتنى كثير من الباحثين بذكر الخطوات التي ينبغي سلوكها لمعرفة المخطوط المجهول(١).

منها معرفة موضوع المخطوط، والمذهب الذي ينتسب إليه المؤلف، ومعرفة أسماء الكتب التي ينقل عنها المؤلف مع معرفة أسماء العلماء، الذين يذكرهم ويعتمد عليهم.

وكل هذه الأمور مما يساعد الباحث للكشف عن مؤلف الكتاب وعنوان الكتاب، خاصة باستخدام الحاسب الآلي، والبحث من خلال المقارنة بين النقول.

والبحث في المخطوطات المجهولة المؤلف أو العنوان يساعد في معرفة نسخ للكتب المطبوعة، التي تم طبعها على نسخ يوجد فيها نقص كثير وتصحيف، ومن خلال النسخ التي تكتشف يتم سد النقص والسقط الموجود، وحل كثير من الإشكالات التي توجد في المطبوع. إلا أنه ينبغي التنبيه إلى خطورة نسبة كتاب لمؤلف دون أدلة وقرائن قوية، تؤكد نسبة الكتاب للمؤلف، خاصة إذا تعلق المخطوط بمسائل في الاعتقاد تخالف معتقد من ينسب له المخطوط أو تخالف اختياراته الفقهية.

ولعل الأقسام العلمية في الجامعات توجه طلاب الدراسات العليا، الذين لهم دراية واهتمام بعلم المخطوطات لهذا الجانب المهم، مع اعتناء المراكز البحثية بعقد ندوات لمختصين بهذا العلم لتوجيه الباحثين لهذا الجانب المهم، خاصة إذا علمنا أن عدد المخطوطات في تركيا فقط أكثر من ٢٥٠

(١) انظر: القواعد المنهجية في التنقيب عن المفقود من الكتب والأجزاء التراثية: للدكتور. حكمت بشير ياسين، وبحث التعرف على مخطوط مجهول: للاستاذ. مليحان العوني.

ألف مخطوط عربي، والمجهول عنوانه أو اسم المؤلف أو كلاهما يقدر بعدد كبير.

نسأل الله سبحانه وتعالى التوفيق والسداد للجميع، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

مجلة الجمعية الفقهية السعودية

الغلط في القياس الأصولي
صوره وأسبابه
دراسة نظرية تطبيقية

إعداد:
د. ناصر بن عبدالله بن سعيد الودعاني
قسم الشريعة
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بالأحساء
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين، محمد بن عبدالله وعلى آله وصحبه ومن والاه، أما بعد: فإنّ حكم الله تعالى محيط بكل شيء، لا تخلو واقعة في كل زمان ومكان عنه، بالنص فيما نصّ عليه، وبالرأي المستنبط منه فيما ليس كذلك، ولما كان القياس أصل الأخير وسبيله صار مناطًا للاجتهاد، وبابًا خطيرًا من أبواب علم أصول الفقه، وقد صدق إمام الحرمين حين قال عنه: «هو إذًا أحق الأصول باعتناء الطالب، ومن عرف مأخذه وتقاسيمه، وصحيحه وفاسده، وما يصح من الاعتراضات عليها، وما يفسد منها، وأحاط بمراتبه جلاءً وخفاءً، وعرف مجاريها ومواقعها، فقد احتوى على مجامع الفقه»(١).

ولمسيس حاجة أهل كل زمان إلى هذا الطريق، قال الإمام أحمد: «لا يستغني أحد عن القياس»(٢) لاسيما فيما يستجد من الحوادث، ولذا عمت البلوى بسلوك المجتهدين له، وتطرق الخطأ إلى أقيسة جمع منهم. وفي هذه الدراسة -الموسومة: الغلط في القياس الأصولي: صوره وأسبابه- كشف للأسباب المؤدية لذلك لمعرفتها، ومحاولة التخلص مما أمكن منها.

وتظهر أهمية هذا الموضوع من خلال أمور من بينها:

(١) البرهان ٢/٧٤٣-٧٤٤.

(٢) العدة ٤/١٢٨٠.

١. ارتباطه الوثيق بالقياس الأصولي، الذي هو أحد موضوعات علم أصول الفقه الرئيسة مع ما تميزت به مسائله عادة من الدقة واللطافة، وفي مثل هذه الدراسة مساهمة في الاستفادة من هذا الأصل العظيم وتوضيح لبعض ما غمض من قواعده، وحل لشيء مما استشكل من مسائله بتوفيق الله تعالى وتسديده.

٢. حاجة المجتهدين إلى معرفة ما يمكن أن يؤدي إلى غلطهم عند الاجتهاد بالقياس؛ تحرزًا من الوقوع فيه ما أمكن. وهو أحد غرضي الأصولي كما يقول ابن الجوزي: "وهذا المعنى هو المعبر عنه بأصول الفقه، وله طرفان: أحدهما: إثبات الأدلة على الشرائط الواجبة لها. الثاني: تحرير وجه الاستدلال بها على شرط الصحة، والاحتياط عن مكامن وجوه الزلل وعثرات الوهم"(١).

٣. حاجة طلاب العلم إلى اختيار الراجح من أقيسة المجتهدين بعد بيان ما فيها من أوجه الخلل، بما اشتملت عليه هذه الدراسة من قواعد وضوابط، لكشف الغلط في القياس الأصولي، وتقديم ما سلم منه على غيره. ونظير ذلك ما حكاه الطوفي عن ترجيح العلة القاصرة على المتعدية؛ لأمن الغلط منها، فقال: "أمن صاحبها - أي: المعلل بها - من الخطأ؛ لأنه لا يحتاج إلى التعليل بها في غير محل النص كالمتعدية، فربما أخطأ بالوقوع في بعض مثارات الغلط في القياس، وما أمن فيه من الخطأ أولى مما كان عرضة له"(٢).

٤. تجدد النوازل غير المنصوص عليها وتسارع وقوع الحوادث التي لم تسبق باجتهاد -لاسيما في أزماننا المتأخرة- يذكي الحاجة أكثر إلى استعمال الأقيسة الظنية، مما يزيد طردًا في حالات تكرر الأخطاء

---

(١) الإيضاح لقوانين الاصطلاح ص ٧.
(٢) شرح مختصر الروضة ٣/٧٢١.

فيها، وهو ما يجعل هذه الدراسة -بإذن الله تعالى- مفيدة في التقليل من تلك الأخطاء.

٥. أن هذا الموضوع -على أهميته- لم يحظ بما يستحقه من الدراسة الأكاديمية والبحث العلمي المختص به؛ فإني لا أعرف أحدًا درسه في مؤلف مستقل يبين صوره وأسبابه ويمثل له. وما ألّف في قوادح العلة -مثل كتاب الطرق المبطلة للعلة لرمضان عبدالودود اللخمي، ورسالة نقض العلة عند الأصوليين وأثره في الفقه ليوسف الأخضر وغيرها- فإنما هي في بيان طرق اعتراض الخصم على علة المستدل وحدها، وكيفية إجابة القائس عنها، فهي بعلم الجدل ألصق وأولى(١)، وأما بيان أسباب الغلط في القياس فهو شأن نافع للقائس وغيره، ليقوم لديه دليل القياس صالحًا للاحتجاج، صحيحًا من العيوب، سليمًا من أوجه القصور والخلل، فهو من صميم علم أصول الفقه، ومصداق ذلك أنا وجدنا كبار الأصوليين -كالغزالي والموفق ابن قدامة والطوفي وغيرهم- درسوا كل منهما في موضعين متباعدين(٢). ومن هنا رأيت أن من الأولى سد هذا النقص حسب الوسع والطاقة فاستعنت بالله تعالى ووضعت له خطة عمل استقرت في: مقدمة وتمهيد وأربعة مباحث وخاتمة.

أما المقدمة ففي أسباب اختيار هذا الموضوع، وخطة البحث، ومنهجه.

والتمهيد في بيان معنى أسباب الغلط في القياس الأصولي.

والمبحث الأول: في بيان الغلط العائد إلى الخلل في نظر القائس.

والمبحث الثاني: في بيان الغلط العائد إلى الاحتجاج بالقياس.

(١) ينظر: المستصفى ٣٤٩/٢.

(٢) ينظر: المستصفى ٢٧٩/٢، ٣٤٩، المنخول ص ٤٠١، روضة الناظر ٨٣٢/٣، ٩٢٩، شرح مختصر الروضة ٣٤٧/٣، ٤٥٨.

والمبحث الثالث: في بيان الغلط العائد إلى الخلل في التأصيل.

والمبحث الرابع: في بيان الغلط العائد إلى الخلل في التعليل.

وأما الخاتمة ففي أهم نتائج البحث.

هذا وقد تمثّل منهجي في دراسة ذلك في الآتي:

١. استقرأت ما أمكنني من مثارات الغلط في القياس مما صرّح به الأصوليون في مصنفاتهم، وما استنبطته بالتأمل في أصولهم وفروعهم، ثم وضعتها تحت ما يجمعها من مباحث الدراسة، بدءًا بالتقعيد النظري ثم تطبيق ذلك على بعض الأقيسة الأصولية.

٢. حرصت على استقراء مصادر الموضوع ومراجعه المتقدمة والمتأخرة ما أمكن، مع الاعتماد عند الكتابة على المصادر الأصيلة في كل مسألة بحسبها.

٣. مهّدت لكل مسألة بما يوضحها إن احتاج المقام لذلك.

٤. إن كان معتمد الأقوال أحاديث أو آثارًا، كتبتها كما هي في كتب السنة المعتمدة، لا على وفق نقل أهل الأصول.

٥. حرصت أن يكون مقدار بحث المسائل حسب ما يناسب المقام، من غير تطويل ولا إخلال.

٦. كتبت معلومات البحث بأسلوبي، إلا عند قصد البرهنة على صحة ما استنبطته عن الأصوليين، فقد نقلت من نصوصهم ما يثبت قولي. فإن لم اضطر إلى ذلك اكتفيت بالإحالة إلى مصادرهم.

٧. عزوت الآيات الكريمات إلى مواضعها من سور القرآن العظيم، فإن كانت آية كاملة، قلت: الآية (...) من سورة كذا. وإن كانت جزءًا من آية، قلت: من الآية (...) من سورة كذا.

٨. خرّجت الأحاديث والآثار من كتب السنة المعتمدة، مع ذكر ما قاله أهل الحديث فيها، إن لم تكن في الصحيحين أو أحدهما.

٩. وثقت نسبة الأقوال إلى المذاهب من الكتب المعتمدة في كل مذهب.

١٠. بيّنت المعاني اللغوية الغريبة الواردة في البحث، بالرجوع إلى مصادر اللغة المعتمدة.

١١. وضّحت المعاني الاصطلاحية الواردة في البحث، بالرجوع إلى كتب المصطلحات المختصة بها، أو من كتب أهل الفن الذي يتبعه هذا المصطلح.

١٢. لم أورد ترجمة للأعلام الواردة في البحث حتى لا أثقله بما لا حاجة إليه.

١٣. تكون الإحالة إلى المصدر -في حالة النقل منه بالنص- بذكر اسمه والجزء والصفحة. أمّا في حالة النقل عنه بالمعنى، فإني أذكر ذلك مسبوقًا بكلمة: ينظر.

١٤. لم أذكر في الهامش المعلومات المتعلقة بالمرجع، كالناشر ورقم الطباعة، ومكانها، وتاريخها، ونحوها؛ مكتفيًا بذكرها في فهرس المصادر والمراجع وبالله التوفيق.

تمهيد
بيان معنى أسباب الغلط في القياس الأصولي

لما كان تحرير محل البحث في هذه الدراسة مبنيًّا على الإحاطة التامة بمعاني المصطلحات التي ضمّها عنوانها، ناسب الكلام عن المعاني اللغوية والاصطلاحية لتلك الألفاظ قبل الخوض في أصل البحث، ولهذا قسمت هذا التمهيد إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول
معنى الأسباب لغة واصطلاحًا

الأسباب جمع سبب، ومعناه في اللغة: ما يتوصل به إلى غيره، وأصله من الحبل الذي يتوصل به إلى الماء، ثم استعير لكل ما يتوصل به إلى غيره، ومنه الطريق والحياة والذريعة والمودة والباب والناحية وعلاقة القرابة[(١)].

وهو يطلق عند الفقهاء على أربعة معان[(٢)]، أقربها لمعناه اللغوي[(٣)] إطلاقه على ما يكون طريقًا للوصول إلى الحكم، من غير أن يثبت به، وإنما يثبت بالعلة، ويسمى سببًا محضًا أو مهيئًا. مثل دلالة السارق على سرقة مال إنسان فسرق، وحبس الفارّ من القاصد قتله حتى أدركه وقتله، فإن

(١) ينظر مادة «سبب» في: تهذيب اللغة ٣١٤/١٢، أساس البلاغة ص ٢٠٠، لسان العرب ٤٥٩/١، القاموس المحيط ص ١٢٣، مختار الصحاح ص ١١٩، الكليات ص ٥٠٣.

(٢) ينظرها في: قواطع الأدلة ٢٧٧/٢-٢٨٢، أصول السرخسي ٣٠٤/٢-٣١٢، ميزان الأصول ص ٦١١-٦١٣، المستصفى ٣١٤/١-٣١٦، نفائس الأصول ٣٠٧/١، شرح مختصر الروضة ٤٢٦/١-٤٢٨، البحر المحيط ٣٠٧/١، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد ص ١٦٠-١٦١.

(٣) ينظر: ميزان الأصول ص ٦١١، المستصفى ٣١٥/١، نفائس الأصول ٣٠٧/١.

الدلالة والحبس تسمى سببًا محضًا. ومنه إطلاق السبب على ما يقابل المباشرة، كتسميتهم حافر البئر: متسببًا، والمردّي فيه: مباشرًا(١).

والسبب في اصطلاح الأصوليين أحد أنواع الحكم الوضعي، وقد اختلفوا في تحديده بناء على اختلافهم في علاقته بالعلة على ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول: لجمهور الأصوليين ورأوا أن السبب أعم مطلقًا من العلة، بحيث تشترط المناسبة الظاهرة بين العلة وتشريع الحكم، ولا يشترط ذلك في السبب، وذلك مثل السفر فإنه علة وسبب لقصر الصلاة؛ لما فيه من المشقة فناسبه التخفيف. أما زوال الشمس فهو سبب لوجوب صلاة الظهر ولا يسمى علة؛ لأن العقل لا يدرك بين الزوال والصلاة مناسبة ظاهرة، وإنما دل الدليل السمعي على ربط الحكم به. ومما قالوا في تعريف السبب بناء على هذا الرأي: «كل وصف ظاهر منضبط دل الدليل السمعي على كونه معرفًا لحكم شرعي»(٢) ومن ذلك قولهم: «ما يلزم من وجوده الوجود، ومن عدمه العدم لذاته»(٣).

والمراد بما يلزم من وجوده الوجود: أنه يلزم من وجود السبب وجود المسبب؛ احترازًا عن الشرط الذي لا يلزم من وجوده الوجود.

وقولهم: ومن عدمه العدم، يعني: يلزم من عدم السبب عدم المسبب؛ احترازًا عن المانع الذي لا يلزم من عدمه وجود ولا عدم.

وقولهم: لذاته، يعني لذات السبب؛ احترازًا عن تخلف ما ذكروه لأمر خارج عنه، مثل أن يتخلف وجود المسبب مع وجدان السبب لفقد شرط أو وجود مانع، كمن به سبب الإرث لكنه قاتل لمورثه. ومثل أن يوجد المسبب مع

(١) ينظر: قواطع الأدلة ٢/٢٧٨، ٢٧٩، أصول السرخسي ٢/٣٠٦، ٣١٢، ميزان الأصول للسمرقندي ص ٦١١، البحر المحيط ١/٣٠٧، شرح الكوكب المنير ١/٤٤٨، الكليات ص ٥٠٣.

(٢) الإحكام للآمدي ١/١٧٢، وينظر: كشف الأسرار للبخاري ٤/٢٨٤، البحر المحيط ١/٣٠٦، شرح مختصر الروضة ١/٤٣٣، شرح الكوكب المنير ١/٤٥١.

(٣) الفروق ١/٦١، شرح تنقيح الفصول ص ٨١، نفائس الأصول ١/٢٢٨.

فقدان السبب بأن يخلفه سبب آخر، كتحقق القتل حدًّا على غير المرتد، وهو أحد أسبابه، لأنه خلفه سبب آخر كزنا المحصن[1].

المذهب الثاني: لبعض الأصوليين منهم تاج الدين السبكي، ورأوا أن السبب مرادف للعلة، وأنه لا فرق بينهما في المعنى، وقد عرّفوا السبب بأنه: «ما يضاف الحكم إليه لتعلقه به من حيث إنه معرّف أو غيره»[2] أخذًا من قول الغزالي: «ونعني بالأسباب هنا: أنها هي التي أضاف الأحكام إليها»[3].

والمراد بقولهم: ما يضاف الحكم إليه: ما ينسب إليه، فيقال: وجب الحد بالزنا، ووجب الظهر بالزوال؛ احترازًا عن العلامة التي ليست بعلة، كالأذان للصلاة فإنه دال على وجود الحكم وعلامة على دخول الوقت من غير أن يضاف الحكم إليه.

وقولهم: لتعلقه به، يعني: لتعلق الحكم به؛ احترازًا عن الأفعال المكلف بها، مثل: وجوب الصلاة وحرمة الزنا، فإن حكمي الوجوب والحرمة أضيفا إلى هذين الفعلين ولكنهما ليسا سببين؛ لأن الإضافة فيهما ليست من حيث إنهما معرّفان، وإنما من حيث إن هذه الأحكام تعرض لهما.

وقولهم: من حيث إنه معرّف أو غيره، يعني: أن إضافة الحكم إلى السبب من جهة أنه معرّف للحكم أو مؤثر فيه بذاته أو بإذن الله تعالى أو باعث عليه، وهي الأقوال في معنى العلة[4].

المذهب الثالث: لأكثر الحنفية ورأوا أن السبب مباين للعلة، وأنه لا يطلق إلا على ما لم يكن بينه وبين حكمه مناسبة ظاهرة، وأن العلة لا تطلق إلا

(١) ينظر: شرح مختصر الروضة ١/٤٣٥-٤٣٦، شرح الكوكب المنير ١/٤٤٥-٤٤٦، تهذيب الفروق والقواعد السنية بهامش الفروق ١/٦٠.
(٢) جمع الجوامع بحاشية العطار ١/١٣٢.
(٣) المستصفى ١/٣١٢.
(٤) ينظر: أصول السرخسي ٢/٣٠٢، مجموع الفتاوى ٢٠/١٦٨، كشف الأسرار للبخاري ٢/٦٢١، إعلام الموقعين ١/٢٩١، البحر المحيط ١/٣٠٦، شرح المحلي على جمع الجوامع وحاشية العطار ١/١٣٢، الضياء اللامع ١/٢٠٤، الآيات البينات على جمع الجوامع ١/١٩٢.

على ما كان بينه وبين حكمه مناسبة ظاهرة، فزوال الشمس سبب لوجوب صلاة الظهر؛ لأن العقل لا يدرك بينهما علاقة عقلية، والسفر علة القصر؛ لأن بينهما مناسبة ظاهرة، وهي مشقة السفر التي يناسبها التخفيف(١).

ومن أوضح ما نقل عنهم للدلالة على هذا المذهب قولهم عن السبب: «ما يتوصل به إلى الحكم من غير أن يثبت به»(٢) . مثل: الحبل الذي هو سبب يتوصل به إلى الماء، وإن كان الوصول يحصل بالاستقاء، والطريق يتوصل به إلى المقصد، وإن كان الوصول بالمشي لا به. وعلى هذا فالسبب لا يتناول العلة، بل هو اسم لنوع من المعاني المفضية إلى الحكم(٣).

وتعريف الحنفية للسبب اصطلاحًا هو أقرب تعريفات الأصوليين إلى معناه اللغوي العام ولمرادنا به في هذا البحث؛ لأنا لا نقصد به متعلق خطاب الوضع والإخبار، وإنما نريد به: ما كان طريقًا للوصول إلى غلط القائسين ومثارًا لفساد قياسهم(٤). سواء كان تامًّا بحيث لا يوجد غلطهم إلا بوجوده، أو متعددًا غير تام، بحيث يتوقف وجوده عليه من غير أن ينحصر فيه (٥).

المطلب الثاني

معنى الغلط لغة واصطلاحًا

الغلط مصدر غلط يغلط غلطًا، ومعناه في اللغة: أن تعيا بالشيء فلا

(١) ينظر: أصول البزدوي مع كشف الأسرار للبخاري ٤/٦٣٠، أصول السرخسي ٢/٣٠١، كتاب اللامشي في أصول الفقه ص ١٩١، ميزان الأصول للسمرقندي ص ٦١٤، التقرير والتحبير ٢/٧٦، التعريفات ص ١١٧، تيسير التحرير ٢/١٢٨.

(٢) ميزان الأصول ص ٦١٠، كتاب اللامشي في أصول الفقه ص ١٩١.

(٣) ينظر: ميزان الأصول ص ٦١٠، كتاب اللامشي في أصول الفقه ص ١٩١، كشف الأسرار للبخاري ٤/٢٨٤-٢٨٥.

(٤) ينظر: المستصفى ٢/٢٧٨، شرح مختصر الروضة ٣/٣٤٧.

(٥) وهو ما يستفاد من تعريفات الحنفية للسبب في مثل: أصول البزدوي بشرح كشف الأسرار ٤/٢٨٤، أصول السرخسي ٢/٣٠١، التعريفات ص ١١٧، ١٥٤، الكليات ص ٥٠٤.

تعرف وجه الصواب فيه، فهو خلاف الإصابة، تقول: غلط في الحساب والمنطق وغيرهما إذا أخطأ فيها. وقال الكفوي: "كل غلط يكتب بالطاء إلا غلت الحساب فإنه بالتاء"[1] والغلوطة والأغلوطة والمغلطة: الكلام يغلط فيه ويغالط به. والمغلاط -بكسر الميم- كثير الغلط[2]، وخص بعض اللغويين الغلط بالخطأ غير المقصود، فقالوا: «الغلط: كلام لشيء لم ترده»[3].

وبه فارق المغالطة فإنها لا تكون عادة إلا في حق الواعي بالخلل في استدلاله بقصد التمويه على الخصوم. أما الغلط ففعل مضاد للقواعد السليمة في الاستدلال، يحاول به القائس -عن حسن نية- أن يبرهن على وجاهة رأيه، ولكن يقع في الخلف دون أن يشعر، ولذا فهو أول المتضررين به.

ويجتمع الغلط في القياس والمغالطة فيه، في تحقق عنصر الخلل فيهما عند بناء الاستدلال به نظرًا أو صياغة أو نتيجة[4].

ولا يكاد يخرج الغلط عند أهل الاصطلاح عن معناه اللغوي العام[5]، ولهذا فإن المراد بأسباب الغلط في القياس: أسباب حصول الخطأ فيه سواء في الفهم أو الاستدلال.

ولا يتأتى الغلط في القياس إلا على رأي الجمهور الذين يرون أن المصيب واحد. أما من قال: كل مجتهد مصيب، فلا يتأتى الغلط في القياس على رأيه؛ لأن العلة عند كل مجتهد ما غلب على ظنه، فلا يتصور فيها الخطأ[6].

وقد حاول الشاطبي وضع ضابط تقريبي يمكن لطالب العلم -الذي

(١) الكليات ص ٦٦٣.

(٢) ينظر مادة «غلط» في: معجم مقاييس اللغة ٣٩٠/٤، القاموس المحيط ص ٨٧٨، الكليات ص ١٥٣.

(٣) ينظر مادة «حول» في: لسان العرب ١٨٦/١١.

(٤) ينظر: الألفاظ المستعملة في المنطق للفارابي ص ١٠٥، التعريفات ص ٢٢٢ -٢٢٣.

(٥) ينظر: المختصر بشرح بيان المختصر للأصفهاني ٥/٣، الجدل على طريقة الفقهاء ص ٢، الإحكام للآمدي ٢٢١/٤، ٢٥٦، البحر المحيط ٣٠٨/٤، الكليات ص ٤٥.

(٦) ينظر: شرح مختصر الروضة ٣٤٩/٣.

لم يبلغ درجة الاجتهاد- أن يميز به الغلط في آراء أهل العلم في الشريعة، وهو النظر فيما كان منها منفردًا عن رأي السواد الأعظم من المجتهدين. ومما قال في ذلك: «إن ما كان معدودًا في الأقوال غلطًا وزللًا قليل جدًّا في الشريعة، وغالب الأمر أن أصحابها منفردون بها، قلمّا يساعدهم عليها مجتهد آخر، فإذا انفرد صاحب قول من عامة الأمة، فليكن اعتقادك أن الحق مع السواد الأعظم من المجتهدين، لا من المقلدين»[(١)].

المطلب الثالث
معنى القياس الأصولي لغة واصطلاحًا

القياس مصدر قاس يقيس قيسًا وقوسًا وقياسًا، فهو من ذوات الياء والواو، وهو في اللغة بمعنى: التقدير والمساواة برد الشيء إلى نظيره، تقول: قست الشيء بالشيء أي: قدرته على مثاله، وقست الثوب بالذراع، أي: قدرته به، وقاس الجراحة بالميل: إذا قدر عمقها به، وقست النعل بالنعل: إذا قدرته وسويته، وقايسته: جاريته في القياس، وهو يقتاس بأبيه: يسلك سبيله ويقتدي به[(٢)]. ومن ذلك أخذ القياس في الشرع؛ إذ فيه تقدير وتسوية خاصة بين الأصل والفرع[(٣)].

وقد عرّفه الأصوليون في الاصطلاح بتعاريف كثيرة، يمكن للمتأمل فيها أن يلاحظ أنهم كانوا فيها على توجهين بناء على رأيهم في حقيقة وجوده[(٤)]:

التوجه الأول: لمن عرّف القياس بالنظر إلى أنه من فعل المجتهد لا وجود له

(١) الموافقات ١٢٥/٤.
(٢) ينظر مادتي «قيس، قوس» في: معجم مقاييس اللغة ٤٠/٥، القاموس المحيط ص ٧٣٣-٧٣٤، الكليات ص ٧١٣، التعريفات ص ١٨١.
(٣) ينظر: ميزان الأصول للسمرقندي ص ٥٥٢، شرح مختصر الروضة ٢١٩/٣.
(٤) ينظر: التقرير والتحبير ١١٨/٣، حجية القياس للدكتور صلاح زيدان ص ١٣.

إلا باجتهاده، وهم جمهور الأصوليين على رأسهم القاضي أبو بكر الباقلاني، الذي عرفه -كما ينقله عنه إمام الحرمين بعد وصفه بأنه أقرب التعاريف- بقوله: «القياس: حمل معلوم على معلوم، في إثبات حكم لهما أو نفيه عنهما، بأمر يجمع بينهما، من إثبات حكم أو صفة أو نفيهما»(١)، واختاره الغزالي في المستصفى(٢) ونسبه الرازي لجمهور المحققين(٣)، ونص القاضي عبدالجبار على أنه من فعل القائس فقال: «قلنا في القياس والاجتهاد إنهما من الدين، واستجهلنا من قال: كيف يكون دليلًا من الدين، وهو فعل القائس؟! لأن هذا الرجل ظن أن الدين لا يصح أن يكون من فعل المكلف... والقياس عبارة عن فعل مخصوص»(٤)، وتبعه أبو الحسين البصري، فقد عرّفه بأنه: «تحصيل حكم الأصل في الفرع لاشتباههما في علة الحكم عند المجتهد»(٥). وقال ابن عقيل: «وحد أصحابنا وكثير من الفقهاء: القياس رد فرع إلى أصل بعلة تجمعهما»(٦). وعرّفه الرازي بأنه: «إثبات مثل حكم معلوم لمعلوم آخر؛ لأجل اشتباههما في علة الحكم عند المثبت»(٧) ومع اختيار السمرقندي لنفس التوجه إلا أنه لم يوافق على أن تلك العبارات تدل عليه، فقال: «الحد الصحيح أن يقال: القياس إبانة مثل حكم أحد المذكورين بمثل علته في الآخر. وإنما ذكرنا لفظة: الإبانة، دون لفظة الإثبات والتحصيل؛ لأن إثبات الحكم

(١) البرهان ٢/٧٤٥.
(٢) ينظر: المستصفى ٢/٢٢٨.
(٣) ينظر: المحصول ٢/٢/٩، واختاره آخرون كما في: تقريب الوصول إلى علم الأصول لابن جزي ص ٣٤٥، الإيضاح لقوانين الاصطلاح لابن الجوزي ص ٣٢، إرشاد الفحول ص ١٩٨.
(٤) المغني في أبواب التوحيد والعدل ١٧/٢٧٨.
(٥) المعتمد ٢/١٩٥.
(٦) الجدل على طريقة الفقهاء ص ١٠.
(٧) المحصول ٢/٢/١٧، واختاره البيضاوي في المنهاج، ينظر: بشرح الأصفهاني عليه ٢/٦٣٤.

وتحصيله وإيجاده فعل الله تعالى، فهو المثبت للأحكام، أما القياس ففعل القائس»[١]، واختاره الجرجاني في التعريفات[٢]. وظاهر من عبارات الحمل والتحصيل والرد والإثبات والإبانة وأمثالها أن القياس لا وجود له إلا بفعل القائس.

أما التوجه الثاني: فهو لمن عرّف القياس بالنظر إلى استقلاله في الوجود، وأنه دليل برأسه كالقرآن الكريم والسنة المطهرة توصّل إليه المجتهد أو لا، وهو رأي جمع من الأصوليين منهم الآمدي الذي عرفه بقوله: «عبارة عن: الاستواء بين الفرع والأصل في العلة المستنبطة من حكم الأصل»[٣]، وابن الحاجب الذي قال في تعريفه: «مساواة فرع لأصل في علة حكمه»[٤]، واختاره الكمال بن الهمام حين عرّف القياس بأنه: «مساواة محل لآخر في علة حكم له شرعي لا تدرك من نصه بمجرد فهم اللغة»[٥]، وهو رأي ابن عبدالشكور أيضًا لتعريفه القياس اصطلاحًا بقوله: «مساواة المسكوت للمنصوص في علة الحكم»[٦]، وعزاه الشوكاني إلى بعض المحققين فقال: «وقال جماعة من المحققين: إنه مساواة فرع لأصل في علة الحكم أو زيادته عليه في المعنى المعتبر في الحكم»[٧]، فأصحاب هذه الحدود استعملوا عبارة الاستواء لتعريف القياس، والمساواة بين الفرع والأصل مستقلة عن اجتهاد القائس، وإنما عمله مجرد كشف التساوي بين المنصوص عليه وغيره مما يشبهه.

(١) ميزان الأصول ص ٥٥٤.
(٢) ينظر: التعريفات ص ١٨١.
(٣) الإحكام للآمدي ٣/٢٠٩.
(٤) المختصر بشرح بيان المختصر للأصفهاني ٣/٥.
(٥) التحرير بشرح التقرير والتحبير ٣/١١٧.
(٦) مسلم الثبوت ٢/٢٤٦.
(٧) إرشاد الفحول ص ١٩٨.

والتحقيق أن القياس يستلزم -عند الفريقين- التسوية بين الفرع والأصل، وأنه لا يظهر إلا باجتهاد القائس، والحدود التي وضعوها وإن كانت مختلفة اللفظ لكنها متقاربة المعنى(١)، مثلما يقول الطوفي: «العبارات في تعريف القياس كثيرة، وحاصلها يرجع إلى أنه اعتبار الفرع بالأصل في حكمه»(٢) ومع ذلك فإن الرأي الأول عندي هو الأقرب للصواب؛ إذ إن القياس عملية اجتهادية مفتقرة إلى فعل القائس ولا يظهر إلا به، وتعريف الباقلاني أحسن حدود أصحاب هذا التوجه؛ لخلوه من التصريح بأركان القياس التي يحتاج تصورها إلى تصوره. ويمكن أن يؤخذ عليه أن الحكم هو نفس الإثبات والنفي، فلا معنى لذكره معهما. وكذا استعماله لفظة التقسيم «أو» فيه، وهو معيب في الحدود. فالأولى أن يقال مختصرًا: القياس حمل معلوم على معلوم، بأمر يجمع بينهما.

وإنما وصفنا القياس في موضوع البحث بكونه أصوليًّا لبيان أن محل الدراسة هنا في القياس الشرعي المستنبط من النص لتعدية الحكم من المنصوص عليه إلى غيره، بما يميزه عن الأقيسة المختلفة عند أهل الفنون الأخرى، كالقياس المنطقي والقياس الجدلي وغيرها(٣).

---

(١) ينظر: الجدل على طريقة الفقهاء ص ١٠، شرح مختصر الروضة ٣/٢١٩-٢٢٠، ٢٢٣.
(٢) شرح مختصر الروضة ٣/٢٢٣.
(٣) ينظر: التعريفات ص ١٨١، الكليات ص ٧١٤-٧١٥.

المبحث الأول
بيان الغلط العائد إلى الخلل في نظر القائس

من الأسباب التي تؤدي إلى الغلط في القياس الأصولي ما يتعلق منها بوجود خلل في نظر القائس نفسه، وقد تقدم قريبًا أن القياس -على التحقيق- من فعل القائس، وأنه لا ينشأ إلا باجتهاده، وعلى هذا فما يترتب عليه من صواب أو يشتمل عليه من غلط فمردّه إلى نظر القائس واجتهاده، ويمكن بيان كيفية تطرق الغلط إلى القياس من هذا الوجه في المطلبين التاليين:

المطلب الأول
بيان الغلط بسبب القصور في فطنة القائس ونظره

يقع القائس في الغلط عندما لا يكون من أهل النظر في القياس بأن لا تكون لديه معرفة بحقيقته أو أركانه أو شروط صحته أو أحواله، أو لم تكن لديه إحاطة كافية بالنصوص الشرعية والأدلة النقلية[1]، مثلما يقول المرداوي: «اختلاف العقلاء لقصور علم، أو تقصير في شرط النظر»[2].

ومع ذلك يَعتقد في نفسه أو يُعتقد فيه أنه من أهل القياس وهو على التحقيق ليس كذلك[3]. وقياس من كان كذلك غير معتبر؛ لصدوره عمن ليس له معرفة بما يفتقر إليه الاجتهاد، وحقيقة مثل هذا النوع من القياس

(١) ينظر: المستصفى ٢/٣٧٥.
(٢) التحبير شرح التحرير ٤/١٧٦٨.
(٣) ينظر: الموافقات ٤/١٢٦، الإنصاف في التنبيه على المعاني والأسباب التي أوجبت الاختلاف للبطليوسي ص١٦٥.

رأي بمجرد الهوى والتشهي[(١)]، على نحو قول الشاطبي في وصفه: «هو خبط في عماية واتباع للهوى، فكل رأي صدر على هذا الوجه فلا مرية في عدم اعتباره؛ لأنه ضد الحق الذي أنزله الله، كما قال تعالى: ﴿وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ﴾ [المائدة:٤٩] وقال تعالى: ﴿يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَٰكَ خَلِيفَةً فِى ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ ۚ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ﴾ [ص:٢٦]..»[(٢)]

وتطبيقًا على هذا السبب نجد كلام شيخ الإسلام ابن تيمية جليًّا في التمثيل عليه بقياسات زفر بن الهذيل العنبري صاحب أبي حنيفة الذي رُوي عنه أنه قال: «لا تأخذوا بمقاييس زفر، فإنكم إن أخذتم بمقاييسه حرمتم الحلال وحللتم الحرام»[(٣)]، وقد بيّن أن سبب ذلك قصور علمه بالنصوص وتقديم الأقيسة عليها «فإنّ زفر كان كثير الطرد لما يظنه من القياس مع قلة علمه بالنصوص. وكان أبو يوسف نظره بالعكس كان أعلم بالحديث منه، ولهذا توجد المسائل التي يخالف فيها زفر أصحابه عامتها قياسية، ولا يكون إلا قياسًا ضعيفًا عند التأمل. وتوجد المسائل التي يخالف فيها أبو يوسف أبا حنيفة -واتبعه محمد عليها- عامتها اتبع فيها النصوص والأقيسة الصحيحة؛ لأن أبا يوسف رحل بعد موت أبي حنيفة إلى الحجاز واستفاد من علم السنن التي كانت عندهم ما لم تكن مشهورة بالكوفة، وكان يقول: لو رأى صاحبي ما رأيت لرجع كما رجعت. لعلمه بأن صاحبه ما كان يقصد إلا اتباع الشريعة، لكن قد يكون عند غيره من علم السنن ما لم يبلغه. وهذا أيضًا حال كثير من الفقهاء بعضهم مع بعض فيما وافقوا عليه من قياس لم تثبت صحته بالأدلة المعتمدة، فإن الموافقة فيه توجب طرده، ثم أهل النصوص قد ينقضونه، والذين لا يعلمون النصوص يطردونه»[(٤)].

(١) ينظر: الموافقات ٤/١٢٠-١٢١.
(٢) الموافقات ٤/١٢١.
(٣) مجموع الفتاوى ٤/٤٦-٤٧.
(٤) مجموع الفتاوى ٤/٤٦-٤٧.

المطلب الثاني
بيان الغلط بسبب التقصير في نظر القائس واجتهاده

يمكن أن يقع القائس في الغلط -وهو من أهل النظر في النصوص، والاجتهاد بالقياس- عندما يقصّر فيه، فلا يبذل غاية وسعه في النظر والبحث(١)، ولهذا جعله أبو حامد الغزالي من أسباب الغلط حينما قال: «إنا نثبت الخطأ في أربعة أجناس: أن يَصْدُر الاجتهاد من غير أهله، أو لا يستتم المجتهد نظره... كما ذكرناه في باب مثارات إفساد القياس... وإنما ينتفي الخطأ متى صدر الاجتهاد من أهله وتم في نفسه»(٢).

ولاستقرار تأثير هذا الغلط عند الأصوليين(٣) قالوا: «إن عذر الخاطئ لا ينفكّ عن تقصير من جهته»(٤)، وأن على القائس استفراغ الوسع والتثبت للتحرز منه(٥)، ولذا جعله بعضهم قيدًا في تعريف القياس، فقال: «هو بذل الجهد في استخراج الحق»(٦)، بتعيين الأصل المقيس عليه، ثم في إلحاق الفرع به، بعد تحديد الوصف الجامع بينهما، فإن لم يقم القائس ببذل أقصى وسعه ووقف عند حد -كان يمكنه تجاوزه في البحث- يكون مقصرًا وغير آت بحقيقة الاجتهاد في القياس، فيكون ملومًا قطعًا، ومرتكبًا لأحد مثارات الوقوع في الغلط غالبًا؛ لإخلاله بواجبه الشرعي والاجتهادي(٧).

ومن أمثلة هذا الغلط قياس زفر عدم دخول المرفقين في الأمر بوجوب غسل اليدين في الوضوء، الوارد في قوله سبحانه: ﴿فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ

---

(١) ينظر: المعتمد ٣٨٦/٢، الفصول للجصاص ٣٣٣/٤، الموافقات ٣٧٦/١.
(٢) المستصفى ٣٧٥/٢.
(٣) ينظر: التحبير شرح التحرير ١٧٦٨/٤.
(٤) أصول السرخسي ١٦٢/٢، وينظر: تيسير التحرير ٣٠٦/٢.
(٥) ينظر: كشف الأسرار للبخاري ٢٠٠/٣.
(٦) التقرير والتحبير ١١٨/٣.
(٧) ينظر: شفاء الغليل للغزالي ص ٦٢٩، الأصل الجامع لإيضاح الدرر المنظومة في سلك جمع الجوامع ٩٦/٣، تعليق عبدالله دراز على الموافقات ١٢١/٤، ١٢٣.

﴿إِلَى ٱلْمَرَافِقِ﴾ [المائدة:٦]، على عدم دخول الليل في الأمر بالصيام، الوارد في قوله تعالى: ﴿ثُمَّ أَتِمُّوا۟ ٱلصِّيَامَ إِلَى ٱلَّيْلِ﴾ [البقرة:١٨٧]، بجامع أن كلًّا منهما غاية، والغاية حدّ، فلا يدخل تحت المحدود[١].

وقد أنكر جمهور أهل العلم هذا المذهب وغلطوا قياسه؛ لتقصير أصحابه في طلب أدلة وجوب غسلهما[٢]، منها حديث جابر بن عبدالله رضي الله عنه قال: «كان النبي ﷺ إذا توضأ أدار الماء على مرفقيه»[٣]، ولما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أنه توضأ فغسل وجهه فأسبغ الوضوء، ثم غسل يده اليمنى حتى أشرع في العضد، ثم يده اليسرى حتى أشرع في العضد ثم مسح رأسه ثم غسل رجليه حتى أشرع في الساق ثم قال: «هكذا رأيت رسول الله ﷺ يتوضأ»[٤].

وقد أسند السرخسي السبب في هذا الغلط إلى تقصير القائس في الطلب، عندما قال في معرض رده على زفر: «فإنّ كان هذا مما يمكن الوقوف عليه بالطّلب فإنّما جهلته عن تقصير منك في طلبه، وذلك لا يكون حجة أصلًا، وإن كان ممّا لا يمكن الوقوف عليه بعد الطلب كنت معذورًا في الوقوف فيه، ولكن هذا العذر لا يصير حجّة لك على غيرك ممن يزعم أنه قد ظهر عنده دليل إلحاقه بأحد النّوعين، فعرفنا أن حاصل كلامه احتجاج بلا دليل»[٥].

(١) ينظر: المبسوط ٦/١، كشف الأسرار للبخاري ٣٨٣/٣.

(٢) ينظر: المبسوط ٦/١، كشف الأسرار للبخاري ٣٨٣/٣.

(٣) أخرجه البيهقي في باب التكرار في غسل اليدين من كتاب الطهارة، من السنن الكبرى ٩٣/١، والدارقطني في باب وضوء رسول الله ﷺ، من كتاب الطهارة، من سننه ١٤٢/١، وفي إسناده القاسم بن محمد بن عبدالله بن عقيل، قال عنه الدارقطني: ليس بقوي، وقال غيره: ضعيف أو منكر الحديث، وخالف في هذا ابن حبان حيث ذكره من الثقات، فأهل الحديث مختلفون في الاحتجاج برواياته، على أن جمهورهم على ضعف هذا الحديث بسببه. ينظر: التلخيص الحبير ٢٢٠/١، خلاصة البدر المنير لابن المقن ٢٧/١.

(٤) أخرجه عنه مسلم في باب استحباب إطالة الغرة والتحجيل في الضوء، من كتاب الطهارة، من صحيحه، بشرح النووي ٢١٦/١.

(٥) أصول السرخسي ٢٢٧/٢.

المبحث الثاني
بيان الغلط العائد إلى الاحتجاج بالقياس

لا يلوذ المجتهد إلى القياس إلا عند عجزه عن الظفر بالنص(١)، متخذًا دقة التأمل وجودة النظر في زيادة الظن، الذي يحتف بالقياس في كل مرحلة من مراحل إنشائه، بدأ بالتحقق من خلو الحادثة عن النص، ثم بالبحث عن أصل منفرد يصلح للإلحاق بحكمه، ثم بالنظر في الوصف الجامع ومدى تأثيره ووجوده في المحلين، وهو ما يؤكد أن طبيعة القياس نفسها والاحتجاج به محفوف بالغلط فيه، ويمكننا أن نقول: إن أهم أوجه تطرق الغلط إلى القياس بسبب ذلك ثلاثة، بيانها في المطالب التالية:

المطلب الأول
بيان الغلط العائد إلى أصل الاحتجاج بالقياس

تبنى الأقيسة على الظنون ويلازمها الخفاء في غالب أحوالها، ولهذا فإنّ من المعقول كثرة الغلط فيها عندما يصار إلى الاحتجاج بها، وقد صرّح الغزالي باعتبار هذا من أسباب الغلط ومفسدات القياس عند بعض الأصوليين عندما قال: «زاد آخرون... الخطأ في أصل القياس؛ إذ يحتمل أن يكون أصل القياس في الشرع باطلًا»(٢)، وهذا رأي نفاته من الظاهرية والشيعة والخوارج والنظامية(٣)، الذين اعتقدوا أنه مزلة قدم لما فيه من

(١) ينظر: شفاء الغليل ص ٦٣٨.
(٢) المستصفى ٢/٢٧٩ وينظر: شرح مختصر الروضة ٣/٣٤٩.
(٣) ينظر: البرهان ٢/٧٥٠، روضة الناظر ٣/٩٢٧، شرح مختصر الروضة ٣/٣٤٩، التلويح على التوضيح ٢/٥٣، إعلام الموقعين ١/٢٢٧، إرشاد الفحول ص ١٩٩.

الشبهة وصاحبه معرض للخطأ والجهل، وأن مبناه على الشك وتفاوت الظنون[(١)]، وقد أكدّ أبو اليسر تأثير خوف وقوع القائس في الغلط في رأي نفاته حين قال: «وجه قول نفاة القياس أنه لا حاجة إلى ذلك؛ لأن فيه شبهة الخطأ فلا يجوز المصير إليه... ولأن في أصله شبهة»[(٢)]، ومصداق ذلك قول ابن حزم: «أنكرنا أن نحكم في الديانة لشيء لم يأت فيه ذلك الحكم من الله تعالى بمثل الحكم المنصوص فيما يشبهه، فهذا هو الباطل والخطأ»[(٣)] ومما استدل به نفاته -من الآيات القرآنية- قوله تعالى: ﴿مَّا فَرَّطْنَا فِي ٱلْكِتَٰبِ مِن شَيْءٍ﴾ [الأنعام:٣٨] وقوله تعالى: ﴿وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ﴾ [النحل:٤٤] وقوله تعالى: ﴿وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ تِبْيَٰنًا لِّكُلِّ شَيْءٍ﴾ [النحل:٨٩] فكل شيء مبين في القرآن الكريم والسنة المطهرة، نصًّا أو دلالة أو إشارة، أو باقي على البراءة والنفي الأصلي، فلا حاجة إلى القياس[(٤)].

والقياس مبناه على الظنون، وقد نهى الله سبحانه عن الاعتماد عليها في مثل قوله سبحانه: ﴿إِن يَتَّبِعُونَ إِلَّا ٱلظَّنَّ وَإِنَّ ٱلظَّنَّ لَا يُغْنِى مِنَ ٱلْحَقِّ شَيْـًٔا﴾ [النجم:٢٨].

واستدلوا من حديث رسول الله ﷺ بمثل قوله ﷺ: «إن الله لا يقبض العلم انتزاعًا ينتزعه من العباد، ولكن يقبض العلم بقبض العلماء، حتى إذا لم يبق عالم اتخذ الناس رؤساء جهالًا، فسئلوا فأفتوا بغير علم، فضلوا وأضلوا»[(٥)]، والفتوى بالقياس والرأي فتوى بغير علم[(٦)].

واستدلوا بإجماع المسلمين على ترك القياس في مسائل كثيرة جاء النص بخلافه، ولو كان حقًّا لما جاز الإجماع على تركه[(٧)].

(١) ينظر: البرهان ٢/٧٥٠.
(٢) معرفة الحجج الشرعية لأبي اليسر البزدوي ص ١٥٧، ١٦١-١٦٢.
(٣) ينظر: الإحكام لابن حزم ٧/٦٨.
(٤) ينظر: الإحكام لابن حزم ٨/٣.
(٥) متفق عليه أخرجه البخاري في باب كيف يقبض العلم، من كتاب العلم، من صحيحه ١/٣٣-٣٤، وأخرجه مسلم في باب رفع العلم وقبضه وظهور الجهل والفتن في آخر الزمان، من كتاب العلم، من صحيحه بشرح النووي ١٦/٣٢٣-٣٢٤.
(٦) ينظر: كشف الأسرار للبخاري ٣/٢٧٢.
(٧) ينظر: الإحكام لابن حزم ٨/٣٧-٣٨.

وقد ذم القياس عدد من الصحابة رضي الله عنهم، ولم ينكر عليهم غيرهم، فكان ذلك إجماعًا منهم على ذمه(١).

أما جمهور الأصوليين وعلماء الشريعة فإنهم لم يوافقوا على جعل الاحتجاج بالقياس من الغلط، بل هو عندهم من الأصول الشرعية الأربعة التي لا يستغني عنها المجتهد في اجتهاده(٢)، مستدلين على ذلك بأدلة كثيرة لا يناسب المقام إحصاؤها، وهي تؤكد أن صحة القياس في الجملة ليست مظنونة حتى يتطرق إليها ما ذكروه من احتمال(٣)، ومن بين تلك البراهين: قوله تعالى: ﴿فَٱعۡتَبِرُواْ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَبۡصَٰرِ﴾ [الحشر:٢]، والاعتبار انتقال من شيء إلى غيره، وهو متحقق في القياس؛ لأن فيه نقلًا لمثل الحكم من الأصل إلى الفرع. وحقيقة الاعتبار مقايسة الشيء بغيره، كما يقال: اعتبر الدينار بالصنجة، وهذا هو القياس(٤). كما استدلوا بقوله تعالى: ﴿وَإِذَا جَآءَهُمۡ أَمۡرٞ مِّنَ ٱلۡأَمۡنِ أَوِ ٱلۡخَوۡفِ أَذَاعُواْ بِهِۦۖ وَلَوۡ رَدُّوهُ إِلَى ٱلرَّسُولِ وَإِلَىٰٓ أُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنۡهُمۡ لَعَلِمَهُ ٱلَّذِينَ يَسۡتَنۢبِطُونَهُۥ مِنۡهُمۡ﴾ [النساء:٨٣] وذلك أنّ الاستنباط هو استخراج المعنى من النص بالرأي، وهو لا يكون إلا بالقياس(٥). ومن أدلتهم قوله سبحانه: ﴿وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدٗا فَجَزَآءٞ مِّثۡلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ﴾ [المائدة:٩٥] فقد أوجب الله تعالى الجزاء، وجعله مثل ما قتل من النعم، وهذا هو القياس لأنه تمثيل للشيء بعدله(٦). واستدلوا بطائفة من أحاديث النبي صلى الله عليه وسلم، منها قوله صلى الله عليه وسلم: «إذا اجتهد الحاكم فأخطأ فله أجر، وإن أصاب فله أجران»(٧) فقد أقر النبي صلى الله عليه وسلم الاجتهاد، وهو لا يكون

(١) ينظر: الإحكام لابن حزم ٨/٢٦-٣١، إعلام الموقعين ١/٢٣٢، نهاية السول ٣/١٨.
(٢) ينظر: البرهان ٢/٧٥١.
(٣) ينظر: المستصفى ٢/٢٧٩، شرح مختصر الروضة ٣/٣٤٩.
(٤) ينظر: روضة الناظر ٣/٨١٩.
(٥) ينظر: المعتمد ٢/٢٢٥، أصول السرخسي ٢/١٢٨.
(٦) ينظر: البحر المحيط ٧/٣٠.
(٧) حديث متفق عليه، فقد أخرجه البخاري عن عمرو بن العاص مرفوعًا في باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ، من كتاب الاعتصام بالسنة، من صحيحه ٨/١٥٧، وأخرجه مسلم عنه في باب بيان أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ، من كتاب الأقضية، من صحيحه بشرح النووي ١٢/١٣.

في غالبه الأعم إلا بالقياس، ولم يكن احتمال وقوع المجتهد في الخطأ مانعًا من استحقاقه الأجر. واستدلوا ببعث النبي ﷺ معاذًا رضي الله عنه إلى اليمن، وقوله له: «كيف تقضي إذا عُرض لك أمر؟ قال: أقضي بما في كتاب الله. قال: فإن لم يكن في كتاب الله؟ قال: فبسنة رسول الله. قال: فإن لم يكن في سنة رسول الله ؟ قال: أجتهد رأيي ولا آلو. قال: فضرب في صدره، وقال: الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضي رسول الله»[1] فقد أقر النبي ﷺ معاذًا على أخذه بالرأي واعتماده على القياس. واستعمل النبي ﷺ القياس بنفسه في أكثر من موضع منها أنه ﷺ لما سأله عمر بن أبي سلمة: «أيقبّل الصائم؟ فقال له رسول الله ﷺ: سل هذه. لأم سلمة، فأخبرته أن رسول الله ﷺ يصنع ذلك. فقال: يا رسول الله قد غفر الله لك ما تقدم من ذنبك وما تأخر. فقال له رسول الله ﷺ: أما والله إني لأتقاكم لله وأخشاكم له»[2] ونظائرها كثيرة، ولهذا تواتر عن الصحابة رضي الله عنهم أخذهم بالرأي والقياس في مواضع عديدة منها قياسهم منع الزكاة على ترك الصلاة، كما في حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: «لما توفي رسول الله ﷺ واستخلف أبو بكر، وكفر من كفر من العرب، قال عمر: يا أبا بكر كيف تقاتل الناس وقد قال رسول الله ﷺ أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا: لا إله إلا الله، فمن قالها فقد عصم

(١) هذا حديث مشهور عند الأصوليين والفقهاء، وقد حكى ابن حجر في تخريج أحاديث المختصر ١/١٩٩ عن جماعة من الفقهاء إطلاق صحته، كالباقلاني وأبي الطيب الطبري؛ لتلقي الأمة له بالقبول. لكن أكثر أئمة الحديث على الحكم ببطلانه وعدم صحته، منهم البخاري، والترمذي، وابن حزم، وابن طاهر، وغيرهم؛ بسبب الجهالة في بعض رجاله، غير أن له شواهد صحيحة موقوفة عن عمر وابن مسعود وابن عباس وزيد ابن ثابت رضي الله عنهم. وقد أخرج حديث معاذ الترمذي في باب ما جاء في القاضي كيف يقضي، من أبواب الأحكام، مع التحفة ٤/٤٦٤، وقال: «وليس إسناده عندي بمتصل» وأخرجه أبو داود في باب اجتهاد الرأي في القضاء، من كتاب الأقضية، في سننه ٣/٣٠٣. وأخرجه الدارمي في باب الفتيا وما فيه من الشدة، من مقدمة سننه ١/٧٢، وأخرجه البيهقي في باب ما يقضي به القاضي، من كتاب آداب القاضي، من السنن الكبرى ١٠/١١٤ وأورده ابن الجوزي في العلل المتناهية ٢/٢٧٢-٢٧٣، وقال: «هذا حديث لا يصح، وإن كان الفقهاء كلهم يذكرونه في كتبهم ويعتمدون عليه، ولعمري إن كان معناه صحيحًا، إنما ثبوته لا يعرف؛ لأن الحارث بن عمرو مجهول، وأصحاب معاذ من أهل حمص لا يعرفون، وما هذا طريقه فلا وجه لثبوته».

(٢) حديث صحيح أخرجه مسلم عن عمر بن أبي سلمة رضي الله عنه في باب حكم التقبيل في الصوم، من كتاب الصيام، من صحيحه بشرح النووي ٧/٢١٩.

مني ماله ونفسه إلا بحقه وحسابه على الله. فقال أبو بكر: لأقاتلن من فرّق بين الصلاة والزكاة، فإن الزكاة حق المال، والله لو منعوني عناقًا وفي رواية: عقالًا كانوا يؤدونها إلى رسول الله ﷺ لقاتلتهم على منعها. فقال عمر: فوالله ما هو إلا قد شرح الله صدر أبي بكر رضي الله عنه للقتال فعرفت أنه الحق»[١].

ومن أدلة الجمهور العقلية على حجية القياس أن النصوص متناهية والحوادث متجددة، فكان لابد من القياس لإلحاق ما لم ينص عليه بالمنصوص عليه، حتى لا تخلو واقعة من حكم الله تعالى[٢].

والحق في هذه المسألة أن القياس أحد الأدلة الشرعية المعتبرة التي لا يمكن للمجتهد أن يستغني عنها، وأن الغلط في محاولة نفاته رده والتقليل من أهميته، وهذا لا ينفي الإقرار بأن بناء القياس على الظنون واشتماله -في غالب أحواله- على الخفاء والغموض[٣]، مثلما قال الغزالي: «فيلوذ من غموض القياس إلى وضوح النص»[٤]، وأن الخفاء الذي يلف القياس قد يعرّض صاحبه للوقوع في الغلط أكثر من غيره، على حد قول الشاطبي: «يعرض فيه الخطأ في الاجتهاد إما بخفاء بعض الأدلة حتى يتوهم فيه ما لم يقصد منه»[٥].

المطلب الثاني

بيان الغلط العائد إلى الاحتجاج بالقياس في غير موضعه

يقع القائس في الغلط عندما يحتج بالقياس في غير موضعه وما لا يجري فيه، وقد وضع الغزالي رحمه الله قاعدة لما يصلح أن يجري فيه القياس، حينما

(١) حديث صحيح متفق عليه، فقد أخرجه البخاري في أبواب منها باب وجوب الزكاة، من كتاب الزكاة، من صحيحه ١٠٩/٢، وأخرجه مسلم في باب الأمر بقتال الناس، من كتاب الإيمان، من صحيحه بشرح النووي ٢٠٠/١.

(٢) ينظر: قواطع الأدلة ١٦٩/٢، روضة الناظر ٨٠٨/٣.

(٣) ينظر: البرهان ٧٥٣/٢، شفاء الغليل للغزالي ص ٦٠٢.

(٤) شفاء الغليل ص ٦٣٨.

(٥) الموافقات ١٢١/٤.

قال: «كل حكم شرعي أمكن تعليله، فالقياس جارٍ فيه»[(١)]؛ لأن القياس فرع تعقّل علة حكم الأصل. وما لا يتعقل له علة، فالقياس متعذر فيه، كأعداد الركعات وأنصبة الزكاة[(٢)]. ثم اختلف الأصوليون في تطبيق ذلك على بعض مسائل القياس منها:

أولًا: إجراء القياس في الأسباب:

فإنه من الغلط عند بعض الحنفية والشافعية وكثير من المالكية[(٣)]؛ لأن الحكم الشرعي يتبع سببه لا حكمته؛ لأنها ليست علة، فلا يجوز مثلًا أن نوجب القصاص بمجرد الحاجة إلى الزجر -وإن كانت هي الحكمة من وجوب القصاص- ما لم يوجد السبب نفسه، وهو القتل العمد العدوان، فكيف يمكن إلحاق سبب بآخر مادام أن حكمة السبب لا يصلح التعويل عليها كوصف جامع؟! ثم إن القياس في الأسباب لابد له من التساوي في الحكمة، وهو ما لا سبيل إلى التحقق منه؛ لأنه أمر استأثر الله تعالى بعلمه[(٤)].

ولم يعده غيرهم -كجمهور الشافعية والحنابلة وبعض الحنفية[(٥)]- غلطًا، بل قالوا: يجوز إجراء القياس في الأسباب؛ لأن نصب الأسباب حكم شرعي، فإنه من الأحكام الوضعية، فإذا عقلت جاز تعديته إلى سبب آخر، مثل قياسهم اللائط على الزاني في إيجاب الحد، بجامع كون كل منهما إيلاج فرج في فرج محرم قطعًا مشتهى طبعًا[(٦)].

(١) المستصفى ٢/٣٣٢.

(٢) ينظر: الإحكام للآمدي ٤/٦٢.

(٣) ينظر: الوصول إلى الأصول ٢/٢٥٦، المحصول ٢/٢/٤٦٥، المختصر بشرح بيان المختصر ٣/١٦٨، الإحكام للآمدي ٤/٦٥، روضة الناظر ٣/٩٢٠، شرح تنقيح الفصول ص ٤١٤، تيسير التحرير ٣/٣١٠، فواتح الرحموت ٢/٣١٩.

(٤) ينظر: الإحكام للآمدي ٤/٦٥، المحصول ٢/٢/٤٦٥، روضة الناظر ٣/٩٢٠-٩٢١، ، شرح تنقيح الفصول ص ٤١٤.

(٥) ينظر: المستصفى٢/٣٣٢، الإحكام للآمدي ٤/٦٥، روضة الناظر ٣/٩٢٠، المسودة ص ٣٩٩، الإبهاج شرح المنهاج٣/٢٦، شرح مختصر الروضة ٣/٤٤٨، فواتح الرحموت ٢/٣١٩، إرشاد الفحول ص ٢٢٢.

(٦) ينظر: المستصفى ٢/٣٣٢، روضة الناظر ٣/٩٢١-٩٢٢، ، شرح تنقيح الفصول ص ٤١٤.

ثانيًا: إجراء القياس في المقدرات:

ومن الغلط في الاحتجاج بالقياس في غير موضعه -عند الحنفية[(١)]- إجراء القياس في الحدود والكفارات؛ لأنها وضعت لتكفير المأثم، والردع والزجر عن المعاصي، والقدر الذي يحصل به ذلك مما استأثر الله بعلمه. كما أن الحدود تدرأ بالشبهات، والقياس لا يخلو عن الشبهة[(٢)].

ولم يعده جمهور الأصوليين غلطًا[(٣)]؛ لأنه حكم من أحكام الشرع عقلت علته، فجرى فيه القياس كبقية الأحكام. وما ذكره الحنفية يبطل بسائر الأحكام؛ فإنها شرعت لمصالح العباد، ومع ذلك فإن القياس يجري فيها. ووجود الشبهة في القياس لا يمنع من ثبوت الحد به، كما ثبت في خبر الواحد والشهادة[(٤)].

المطلب الثالث
بيان الغلط العائد إلى الاحتجاج بالقياس فاسد الاعتبار

من أوجه الغلط العائد إلى فعل القائس تساهله في الاحتجاج بقياس فاسد الاعتبار، وهو المصادم لما هو أقوى منه من نص كتاب، أو سنة، أو إجماع[(٥)]؛ لعدم التفاته إليها أو قلة علمه بها[(٦)]. مثلما يقول الشاطبي: «أكثر

(١) ينظر: الفصول للجصاص ١٠٥/٤، أصول السرخسي ٢٠١/٢، تيسير التحرير ١٠٣/٤، الجدل على طريقة الفقهاء ص ٤٣، فواتح الرحموت ٣١٧/٢.
(٢) ينظر: الفصول للجصاص ١٠٦/٤، ٢٣٨، روضة الناظر ٩٢٦/٣.
(٣) ينظر: المستصفى ٣٣٤/٢، الإحكام للآمدي ٦٢/٤، المختصر بشرح بيان المختصر ١٦٨/٣، الجدل على طريقة الفقهاء لابن عقيل ص ٤٣، روضة الناظر ٩٢٧/٣، شرح مختصر الروضة ٤٥١/٣.
(٤) ينظر: المستصفى ٣٣٤/٢، الإحكام للآمدي ٦٣/٤، روضة الناظر ٩٢٧/٣، شرح مختصر الروضة ٤٥١/٣.
(٥) ينظر: الجدل على طريقة الفقهاء لابن عقيل ص ٤٣، البحر المحيط ٣١٩/٥، روضة الناظر ٩٣٠/٣، شرح مختصر الروضة ٤٦٧/٣، شرح الكوكب المنير ٢٣٦/٤، فواتح الرحموت ٣٣٠/٢.
(٦) ينظر: إعلام الموقعين ٢٩٣/١.

ما تكون عند الغفلة عن اعتبار مقاصد الشارع في ذلك المعنى الذي اجتهد فيه، والوقوف دون أقصى المبالغة في البحث عن النصوص فيها، وهو وإن كان على غير قصد ولا تعمد وصاحبه معذور ومأجور لكن ما ينبني عليه -في الاتباع لقوله- فيه خطر عظيم»[1].

ولهذا أكدّ الأصوليون أنّ شرط صحة الاستدلال بالقياس ألا يكون مخالفًا لهذه الأصول الثلاثة ولا لواحد منها[2]، وأن معيار صحته وفساده بمدى موافقته لها ومخالفته إياها[3]، وحذر جمع منهم من الاعتماد على مقاييس أهل التساهل في الإلحاق دون تحري انتفاء النصوص علمًا أو ظنًّا غالبًا مستنده السبر والبحث وعدم العثور بعد بذل المقدور[4].

وأمثلة هذا النوع من الغلط كثيرة[5] منها:

المثال الأول: غلط الشافعية -لدى الحنفية- بسبب مخالفة قياسهم للإجماع، عندما عللوا عدم منع الرد بالعيب لوطء الثيب، بأنه لا يوجب نقصًا في عينها ولا قيمتها، فلم يمنع الرد بالعيب. قال أبو اليسر: «فهذه العلة تخالف إجماع الصحابة؛ فإن فيه أنه غير ملحق بالجناية، فيكون باطلًا... هذا إجماع من حيث الظاهر، فيكون أقوى من القياس»[6].

المثال الثاني: غلط الحنفية[7] -لدى الشافعية والجمهور[8]- بسبب مخالفة قياسهم للإجماع السكوتي، عندما قاسوا منع الرجل من

(١) الموافقات ٤/١٢٢.
(٢) ينظر: معرفة الحجج الشرعية لأبي اليسر ص ١٦١.
(٣) ينظر: إعلام الموقعين ١/٢٩٣.
(٤) ينظر: شفاء الغليل للغزالي ص ٦٢٩، مجموع الفتاوى ٤/٤٦-٤٧.
(٥) ينظر أمثلة أخرى في: أخبار أبي حنيفة وأصحابه للصيمري ص ١٠٢-١٠٣، التمهيد لأبي الخطاب ٤/١٩٢-١٩٤، الاعتصام للشاطبي ٢/٢٩٢، التحبير شرح التحرير ٧/٣٥٥٣، شرح مختصر الروضة ٣/٤٦٧.
(٦) معرفة الحجج الشرعية لأبي اليسر ص ١٦١.
(٧) ينظر: بدائع الصنائع ١/٣٠٤، حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٥٧٢.
(٨) ينظر: شرح مختصر الروضة ٣/٤٦٨، غاية الوصول في شرح لب الأصول ص ١٤٠.

تغسيل زوجته الميتة، على الأجنبية، بجامع حرمة النظر إليهما؛ فقد اتفق الصحابة رضي الله عنهم على عدم الإنكار على علي رضي الله عنه تغسيل فاطمة رضي الله عنها لما ماتت[1].

المثال الثالث: من غلط القياس لمخالفته الكتاب العزيز، قول القائس من الشافعية في مسألة ترك التسمية على الذبيحة عمدًا: ذبحٌ صدر من أهله مضافًا إلى محله فيكون حلالًا كالمتروك ناسيًا[2]. فيقول الجمهور: هذا قياس فاسد بسبب مخالفته[3] لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾ [الأنعام:١٢١].

المثال الرابع: من غلط القياس لمخالفته السنة المطهرة، قياس بعض الحنفية لبن المصراة على سائر المثليات في وجوب المثل. فيقول الجمهور: هذا قياس فاسد[4] بسبب مخالفته لقوله صلى الله عليه وسلم: «لا تصروا الإبل والغنم فمن ابتاعها بعد فإنه بخير النظرين، بين أن يحتلبها، إن شاء أمسك، وإن شاء ردها وصاع تمر»[5].

---

(١) روت هذا الأثر أسماء بنت عميس رضي الله عنها زوج أبي بكر رضي الله عنه أخرجه عنها الدارقطني في باب الصلاة على القبر، من كتاب الجنائز، من سننه ٧٩/٢، والبيهقي في باب الرجل يغسل امرأته إذا ماتت، من كتاب الجنائز، من السنن الكبرى ٣٩٦/٣، قال ابن التركماني في الجوهر النقي بذيل السنن الكبرى: «في سنده من يحتاج إلى كشف حاله، ثم الحديث مشكل» وقال ابن حجر في التلخيص الحبير ٣٢٧/٢: «رواه البيهقي من وجه آخر عن أسماء بنت عميس وإسناده حسن... وقد احتج بهذا الحديث أحمد وابن المنذر، وفي جزمهما بذلك دليل على صحته عندهما» وقد أخرجه أحمد في المسند ٤٦١/٦، وينظر: نصب الراية ٢٥١/٢، البدر المنير لابن الملقن ٣٧٦/٥.

(٢) ينظر: بيان المختصر ١٨٣/٣، البحر المحيط ٣٢٢/٥.

(٣) ينظر: أصول السرخسي ١٥٥/٢، قواطع الأدلة ١٧٥/٢، كشف الأسرار للبخاري ٢٩٥/١.

(٤) ينظر: البحر المحيط ٣١٩/٥.

(٥) هذا حديث أبي هريرة رضي الله عنه المرفوع، الثابت في الصحيحين والسنن، وقد أخرجه البخاري في باب النهي للبائع أن لا يحفل الإبل والبقر والغنم... من كتاب البيوع، من الصحيح ٢٥/٣، ومسلم في باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه... وباب حكم بيع المصراة، من كتاب البيوع، من صحيحه بشرح النووي ١٦٠/١٠، ١٦٥-١٦٧.

المبحث الثالث
بيان الغلط العائد إلى الخلل في التأصيل

من المعلوم أن المقيس عليه وحكمه ركنان أساسيان يمثلان جانب التأصيل في القياس، بحيث يتوقف وجوده الذهني والخارجي عليهما[(١)]، ولهذا صار الخلل فيهما من مثارات الغلط فيه، وهو ما يمكن بيان أهمها في هذا المبحث من خلال المطالب الثلاثة التالية:

المطلب الأول
بيان الغلط العائد إلى كون الأصل تعبديًّا

القياس معنى معقول تحقق المجتهد من تأثيره في المنصوص، ومن وجوده فيما ألحق به من المسكوت، فالأصول التعبدية -غير معقولة المعنى- لا يصلح القياس عليها، ومن حاول ذلك فقد جانبه الصواب ووقع في الغلط قطعًا؛ لأن ذلك لا يجري فيه القياس[(٢)].

ولهذا عدّ الأصوليون من مفسدات القياس أن يكون القائس قد علل ما ليس بمعلل[(٣)]، مثلما يقول الغزالي: «مواضع الاحتمال من كل قياس، وهي ستة: الأول- يجوز أن لا يكون الأصل معلولاً عند الله تعالى، فيكون القائس قد علل ما ليس بمعلل»[(٤)].

(١) ينظر: شفاء الغليل للغزالي ص ٦٤٢، شرح مختصر الروضة ٣/٢٢٦-٢٢٧.
(٢) ينظر: شرح مختصر الروضة ٣/٢٢٧.
(٣) ينظر: شفاء الغليل للغزالي ص ٦٥٣.
(٤) المستصفى ٢/٢٧٩.

ومن أمثلة هذا الغلط(١): من قاس لحم الظبي على لحم الجزور في نقض الوضوء بتناوله؛ بعلة أنّ كلًا منهما لحم حارّ مرخ للجوف والأمعاء ومخرج للحدث، فصار مظنة لخروجه، فأقيم مقام حقيقته.

وإنما أوقع القائس في هذا الغلط قياسه على ما لا يصلح القياس عليه؛ لأن الصحيح المشهور أن الحكم في لحم الجزور لا يظهر له علة، وإنما هو تعبدي محض(٢).

المطلب الثاني
بيان الغلط العائد إلى كون الأصل مخصوصًا بالحكم

وكذا يقع القائس في الغلط إن ألحق الواقعة بأصل يكون محله شرطًا في تأثير وصفه في حكمه، بحيث يقتصر على المنصوص لا يجاوزه إلى غيره بالقياس عليه (٣). وقد أكد الغزالي تأثير هذا السبب في وقوع القائس في الغلط عندما قال: «أن لا يكون الأصل مخصوصًا بالحكم بدليل آخر أو معدولًا به عن سنن القياس. وهذه قاعدة غامضة المدرك، ثار منها أغاليط: ضل بسببها بعض الناظرين عن سواء السبيل» (٤).

والخارج عن القياس المستثنى منه -مما هو معقول المعنى- على وجهين:

الوجه الأول: ما اختص الحكم فيه بالأصل؛ لقيام دليل -من نص أو إجماع- على اختصاصه بمورده. ومن الغلط إلحاق غيره به؛ لما فيه من إبطال الاختصاص(٥).

(١) تنظر أمثلة أخرى في: شفاء الغليل للغزالي ص ٦٥٣- ٦٥٤.
(٢) ينظر: شرح مختصر الروضة ٣/٣٤٧.
(٣) ينظر: مسلّم الثبوت ٢/٢٥٠.
(٤) شفاء الغليل للغزالي ص ٦٤٢.
(٥) ينظر: شفاء الغليل للغزالي ص ٦٤٢.

ومثاله: غلط من أجاز الجمع بين أكثر من أربع زوجات قياسًا على ما اختص به النبي ﷺ من حل تسع نسوة مات عنهن[١]. قال ابن قدامة: «ليس للحر أن يجمع بين أكثر من أربع زوجات. أجمع أهل العلم على هذا، ولا نعلم أحدًا خالفه منهم، إلا شيئًا يحكى عن القاسم بن إبراهيم أنه أباح تسعًا؛ لقول الله تعالى: ﴿فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ﴾ [النساء:٣] والواو للجمع، ولأن النبي ﷺ مات عن تسع، وهذا ليس بشيء؛ لأنه خرق للإجماع وترك للسنة»[٢]. وهو ما يؤكد أن غلط القائس بسبب إلحاقه الفرع بحكم خاص بالأصل إجماعًا[٣].

والوجه الثاني: ما اختص الحكم فيه بالأصل لفقد دليل الإلحاق، وذلك بأن لا نجد مشاركًا لمورد النص في جميع أوصاف علته، فيمتنع القياس بسبب ذلك، فمن تكلّف القياس عليه، فقد وقع في الخطأ[٤].

ومن أمثلته: رخص السفر فإنها معقولة المعنى؛ لما فيه من المشقة، ولكن لا يوجد سبب آخر مشتمل على جميع أوصاف السفر، فلا يقاس عليه المرض -مثلًا- في مشروعية القصر؛ لأن حاجة المريض إلى القصر لا تضاهي حاجة المسافر إليه[٥].

وأدخل الغزالي المسح على الخفين تحت هذا الوجه، فرأى غلط من قاس عليه جواز المسح على العمامة[٦]؛ لأن الخف مختص بنوع حاجة في

(١) ثبت ذلك في مثل حديث أنس رضي الله عنه الذي أخرجه البخاري في باب دخول الرجل على نسائه في اليوم، من كتاب النكاح، من صحيحه ١٥٥/٦، ومسلم في باب القسم بين الزوجات، من كتاب الرضاع، من الصحيح بشرح النووي ٤٦/١٠.

(٢) المغني ٤٧١/٩-٤٧٢.

(٣) ينظر: شفاء الغليل للغزالي ص ٦٤٣، الاعتصام للشاطبي ٣٦٧/٢.

(٤) ينظر: شفاء الغليل للغزالي ص ٦٤٢ -٦٤٣.

(٥) ينظر: شفاء الغليل للغزالي ص ٦٥٥.

(٦) يذهب الحنابلة -خلافًا للجمهور- إلى جواز المسح على العمامة لغير ضرورة، وقد استدلوا على ذلك بما صح عن النبي ﷺ أنه مسح عليهما، كما في حديث عمرو بن أمية رضي الله عنه قال: «رأيت النبي ﷺ يمسح على عمامته وخفيه» أخرجه البخاري في باب المسح على الخفين، من كتاب الوضوء، من صحيحه ٥٩/١ ،وحديث المغيرة بن شعبة رضي الله عنه قال: «أن النبي ﷺ مسح على الخفين ومقدم رأسه وعلى عمامته» =

مشقة نزعه عند كل وضوء، والعمامة لا تسويه في هذه الحاجة[1]. وبالتوازي مع هذا ينبغي التنبه إلى أن الأصل هو تعدي الحكم بتعدي علته، وأنه لا يقبل ادعاء الخصوصية بمجرد التشهي، بل لابد لقبولها من دليل على الاختصاص أو لفقد الشريك المناسب لتوسعة الحكم[2].

المطلب الثالث
بيان الغلط العائد إلى كون حكم الأصل لم يثبت من طريق مُرْضٍ

على القائس أن يتحقق من ثبوت حكم الأصل قبل إلحاق الحادثة به؛ إذ ثبوت الحكم في الفرع فرع ثبوته في الأصل، فإن لم يفعل عرّض قياسه للغلط[3]، وله صورتان:

الصورة الأولى: أن يكون حكم الأصل قد ثبت عنده، لكن بطريق غير مُرْضٍ، فصير ثبوته كعدمه؛ لأن من شرط صحة القياس ثبوت حكم أصله بالنص أو بالإجماع، فإن ثبت بغيرهما -كقياسه على أصل آخر- دار قياسه بين العبث والبطلان؛ ذلك أن الجامع بين الفرع وأصله لا يخلو إما أن يكون موجودًا في الأصل الأول، وحينئذ يكون قياسه عبثًا؛ لأنه تطويل بلا فائدة. مثل: من يقيس الذرة على الأرز بجامع الطعم، ثم يقيس الأرز على البر، وكان المتعيّن إلحاق الذرة بالبر بلا واسطة.

فإن لم توجد العلة الجامعة في الأصل الأول، كان قياسه باطلا؛ لخلوه

= أخرجه مسلم في باب المسح على الخفين، من كتاب الطهارة، من صحيحه بشرح النووي ١٧٣/٣، ولينظر: كشاف القناع ١١٢/١، شرح النووي للصحيح ١٧٢/٣.

(١) ينظر: شفاء الغليل للغزالي ص ٦٥٥ - ٦٥٦.

(٢) ينظر: شفاء الغليل للغزالي ص ٦٤٦-٦٤٧.

(٣) ينظر: شفاء الغليل للغزالي ص ٦٣٥.

عن جامع صحيح ووصف مناسب بين الفرع والأصل المنصوص أو المجمع على حكمه[١].

والصورة الثانية: ألا يكون حكم الأصل قد ثبت بالكلية، فيكون ذلك سببًا للغلط في القياس عند من أنكر ثبوته.

ويمكن أن نمثل لهذا الغلط بما جاء في رد الحنفية له في ثلاث مسائل:

إحداها: ما جاء في مسألة قتل الحر بالعبد؛ فإنّ الشافعية والحنابلة والجمهور[٢] -الذين لم يروا قتله به مطلقًا- استدلوا بالقياس على عدم جواز قتل المسلم بالذمي. وللمعترض من الحنفية أن يقول: وقع القائس في الغلط؛ لأن حكم الأصل لم يثبت؛ فإنّ المسلم يقتل بالذمي عندنا[٣].

والمسألة الثانية: غسل الإناء من ولوغ الخنزير سبعًا؛ فإنّ من أوجب ذلك قاسه على الكلب. فيقول الحنفي: وقع القائس في الغلط؛ لأن حكم الأصل لم يثبت؛ فإنه لا يجب غسل الإناء سبعًا من ولوغ الكلب[٤].

والمسألة الثالثة: الترتيب في الوضوء؛ فإن من اشترطه -كالشافعية- قاسه على وجوب الترتيب في الصلاة. فيقول الحنفي: وقع القائس في الغلط؛ لأن حكم الأصل لم يثبت؛ فإن الترتيب لا يجب في الصلاة[٥].

ولتأثير هذا السبب أمثلة عديدة[٦].

(١) ينظر: شفاء الغليل ص ٦٣٦- ٦٣٨.
(٢) ينظر: المهذب للشيرازي ١٧٣/٢، المغني لابن قدامة ٤٧٣/١١، منهاج الطالبين للنووي ومغني المحتاج للشربيني ١٧/٤، الروض المربع بحاشية ابن قاسم ١٩١/٧.
(٣) ينظر: الاختيار لتعليل المختار ٢٦/٥-٢٧، شرح مختصر الروضة ٤٨٣/٣.
(٤) ينظر: المعونة في الجدل ص ٢٣٠-٢٣١.
(٥) ينظر: المعونة في الجدل ص ٢٣٠.
(٦) جاء بعضها في: الاعتصام للشاطبي ٢٩٢/٢.

المبحث الرابع
بيان الغلط العائد إلى الخلل في التعليل

المتأمل في القياس الأصولي يرى الأهمية الكبرى للعلة ولهذا اعتبرها الجمهور أهم ركن من أركان القياس بل جعلها جمهور الحنفية ركنه الأوحد[1]؛ لأن القياس لا يتحقق إلا بها؛ فإنّ الحادثة حينما تعرض على المجتهد ثم لا يجد لها حكمًا منصوصًا عليه يبحث عمّا يصلح أن يلحقها به بالشبه تخرصًا ثم بالعلة الجامعة حقيقة، فهي مدار الاجتهاد، بالتحقق من تأثيرها في الأصل أولًا ثم بالتحقق من وجودها في الفرع آخرًا؛ ليكوّن بها القياس، ولهذا فأغلاط القائسين إجمالًا منصبة عليها، والغلط فيها لا يخرج غالبًا عن أربعة أمور جعلتها مطالب في هذا المبحث على النحو التالي:

المطلب الأول
بيان الغلط العائد إلى الإلحاق بغير علة

من أسباب الغلط في كثير من الأقيسة خلوها -بعد التأمل والمراجعة- من وصف جامع، إذ إن من المسلمات أن الشيء لا يقوم إلا بركنه، والعلة إن لم تكن ركن القياس الأوحد فهي ركنه الأهم، ومن المتفق عليه -عند الأصوليين- بطلان أي قياس غير مكتمل بعلة جامعة؛ إذ «لا ذاهب إلى تجويز القياس حيث لا تعقل العلة»[2].

(١) ينظر: ميزان الأصول ص ٥٧٥، بذل النظر ص ٥٨٢، مسلم الثبوت ٢/٢٤٨-٢٤٩.

(٢) ينظر: شفاء الغليل ص ٦١٠.

وذلك كمن يعتمد في قياسه على مجرد الشبه لا على الوصف المناسب، فيقول مثلًا: لا يشرع تكرار مسح الرأس قياسًا على عدم مشروعية تكرار المسح على الخفين بالاتفاق؛ فإنه لا جامع بينهما سوى التشابه في المسح، مع أنهما مختلفين في حقيقة كل منهما؛ إذ إن مسح الرأس أصل لا مدخل للبدل فيه، وهو فيه أشبه ببقية أعضاء الطهارة التي يشرع فيها التكرار(١).

وقد غلط الشاطبي استدلال من قاس -في مسألة جواز الدعاء إثر الصلاة- جواز إحداث عمل لم يعمل به السلف، على عملهم بما لم يعمل به من قبلهم، وبيّن أن من أسباب هذا الغلط: «أنه قياس بغير معنى جامع»(٢).

ومن ذلك أيضًا من يتكلف إلحاق الحادثة المنظورة بأي جامع كان، ولو بالجوامع العامة والروابط البعيدة، كقياس من لم يشترط الشهادة في النكاح رأيه ذلك على عدم اشتراطها في نكاح الكفار، أو يقول في قياسه: النكاح عقد معاوضة فلا يشترط الشهادة فيه كالبيع؛ فإن هذه الأقيسة صورية لا ينتفع بها؛ لاعتمادها على أصول عامة، فإن الكفار لم يؤاخذوا -في أنكحتهم- بشرائط الإسلام، فلا يقاس إسقاط الشروط عن المسلمين بسقوطها عنهم(٣).

المطلب الثاني
بيان الغلط العائد إلى الخلل في تعيين العلة

ومن مثارات الغلط في القياس أن يورد القائس وصفًا للحكم معتقدًا أنه علته، ولكنه يخطئ في تعيين علة الحكم الحقة عند الله تعالى، لاسيما حينما يكون الوصف المناسب للحكم خفيًّا مضطربًا، لا يظهر إلا ببذل غاية

(١) ينظر: ميزان الأصول للسمرقندي ص٧٧٠، ٧٧٢، شفاء الغليل ص ٣٠٤، الإحكام للآمدي ٤/٢٨٢، شرح مختصر الروضة ٣/٤٧٤.
(٢) الاعتصام ٢/٢٩٣.
(٣) ينظر: شفاء الغليل ص ٦٠٨، إعلام الموقعين ١/٢٣٢.

الوسع وتمام النظر والاجتهاد، فيرتب على عدم ظفر القائس به غلطه في القياس المبني عليه[1]. يقول ابن قدامة: «يتطرق الخطأ إلى القياس من خمسة أوجه... الثاني: أن لا يصيب علته عند الله تعالى»[2].

ومن أمثلة ذلك أن يعتقد القائس أن علة الربا في البر الطعم، فيقيس عليه الخضراوات وسائر المطعومات، وتكون علته في الأمر نفسه الكيل أو الادخار، فلا يصح قياسها عليه.

ونظيره أيضًا من قاس البكر البالغة على البكر الصغيرة في ولاية الإجبار؛ لاعتقاده أن علة الحكم في الأصل البكارة، وتكون علته في الأمر نفسه الصغر، فيرتب عليه بطلان قياسه لغلط القائس في تعيين علته.

وكمن قاس المرتدة على المرتد في الحد؛ لاعتقاده أن علة الحكم تبديل الدين، وتكون علته في الأمر نفسه إعانة الكفار فلا تلحق به[3].

المطلب الثالث
بيان الغلط العائد إلى الخلل في ضبط العلة

وقد يتوصل القائس إلى علة الحكم ولكنه لا يضبط أوصافها بأن ينقص بعضها، أو يجمع إليها ما ليس منها مما لا يتعلق به مناط الحكم، فيترتب على ذلك وقوعه في الخطأ[4]، مثلما يقول ابن قدامة: «يتطرق الخطأ إلى القياس من خمسة أوجه... الثالث: أن يقصر في بعض أوصاف العلة. الرابع: أن يجمع إلى العلة وصفا ليس منها»[5].

(١) ينظر: المستصفى٢/٢٧٩، شرح مختصر الروضة ٣/٣٤٨، كشف الأسرار للبخاري ٣/٢٧٢.
(٢) روضة الناظر ٣/٨٣٢.
(٣) ينظر: شرح مختصر الروضة ٣/٣٤٨ .
(٤) ينظر: ميزان الأصول ص ٧٦٩، المستصفى ٢/٢٧٩.
(٥) روضة الناظر ٣/٨٣٢.

ومن أمثلة غلط القائس باقتصاره على بعض أوصاف العلة: قياس الحنفية تعمد الصائم الأكل والشرب في نهار رمضان، على الجماع فيه في وجوب الكفارة المغلظة؛ بعلة إفساد الصوم الواجب، فقد غلطهم الجمهور لأنهم أنقصوا وصفًا من أوصاف العلة، وهو إفساد الصوم الواجب بالجماع فلا يقاس عليه غيره[١].

ومثل قياس الحنبلي القتل بالمثقل، على القتل بالمحدد في وجوب القود؛ بعلة أن كلا منهما قتل عمد عدوان، فيرى الحنفي غلطه لأنه أنقص وصفًا من أوصاف العلة، وهو الآلة الصالحة السارية في البدن، وهو ما يكون إلا في المحدد، فلا يصح إلحاق المثقل به[٢].

ومن أمثلة غلط القائس بضمه أوصافًا إلى العلة ليست منها: رأي الحنفية في مسألة وجوب القود بالقتل المثقل، فإنه غلط عند مخالفيهم؛ لزيادة وصف في علة وجوب القود ليس منها، وهو صلاحية الآلة؛ لأن العلة عند غيرهم القتل العمد العدوان، فيلحق به المثقل[٣].

المطلب الرابع
بيان الغلط العائد إلى الخلل في تحقيق العلة

وقد يأتي الخلل في القياس من ناحية تحقيق وجود العلة في الفرع؛ إذ إن صحته منوطة بإصابة القائس في تعيين العلة في الأصل والفرع، يقول الغزالي: «مواضع الاحتمال من كل قياس ستة... الخامس: أن يصيب في أصل العلة وتعيينها وضبطها، لكن يخطئ في وجودها في الفرع، فيظنها موجودة بجميع قيودها وقرائنها، ولا تكون كذلك»[٤].

(١) ينظر: شرح مختصر الروضة ٣/٣٤٨-٣٤٩.
(٢) ينظر: شرح مختصر الروضة ٣/٣٤٨.
(٣) ينظر: شرح مختصر الروضة ٣/٣٤٨.
(٤) المستصفى ٢/٢٧٩.

فعلى القائس أن يتحقق من وجود علة الأصل في الحادثة المنظورة بالحس وبالأدلة العقلية، فإنّ تَوَهَّم وجودها في الفرع وليست فيه، وقع في الغلط[١]. مثل: أن يظن أن الخيار مكيل فيقيسه على البر في تحريم الربا، أو يظن أن الأرز موزون، فيلحقه بالخضراوات في عدم جريان الربا فيه، فيقع في الغلط فيهما[٢].

ومن غلط القائس تعجله في إلحاق الحادثة بالأصل قبل تحققه من عدم اشتمال دليل الأصل على الفرع؛ إذ لو عمّه كان القياس عبثًا، وقد قال الغزالي عنها: «فهذه دقيقة لابد من التنبيه عليها»[٣].

وذلك كمن قاس التفاح على البر في تحريم بيعه بمثله متفاضلًا؛ بجامع أنّ كليهما مطعوم[٤]، ثم يستدل على كون الطعم علة في البر بقوله ﷺ: «الطعام بالطعام مثلًا بمثل»[٥].

فيقال له: هذا قياس فاسد؛ لأن الحديث بعمومه يشمل التفاح والبر جميعًا عمومًا واحدًا، فلا حاجة إلى تطويل الاستدلال بالقياس[٦].

(١) ينظر: المستصفى ٢٧٩/٢، روضة الناظر٨٣٢/٣، شرح مختصر الروضة ٣٤٩/٣.
(٢) ينظر: شرح مختصر الروضة ٣٤٩/٣.
(٣) شفاء الغليل ص ٦٣٩.
(٤) ينظر: ميزان الأصول ص ٧٦٩.
(٥) أخرج هذا الحديث مسلم من رواية معمر بن عبدالله رضي الله عنه في باب الربا، من كتاب المساقاة والمزارعة، من صحيحه بشرح النووي ٢٠/١١.
(٦) ينظر: شفاء الغليل ص ٦٣٩.

الخاتمة

الحمد لله رب العالمين، والعاقبة للمتقين، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للأولين والآخرين محمد بن عبدالله وعلى آله وصحبه ومن والاه وبعد:

فقد جرت عادة الباحثين في خاتمة ما يقومون به من دراسات معاصرة، تلخيصها في جمل مختصرة، تجمع للقارئ أهم نتائجها وتوصياتها، ولذا فيمكن أن أقول في هذا المقام -تشبهًا بهم- مما يستفاد مما تقدم ما يلي:

١. أقرب معاني السبب عند الفقهاء إطلاقه على ما يكون طريقًا للوصول إلى الحكم.

٢. والمراد به في هذا البحث: ما كان طريقًا للوصول إلى غلط القائسين ومثارًا لفساد قياسهم.

٣. لا يكاد يخرج الغلط عند أهل الاصطلاح عن معناه اللغوي العام..

٤. لا يتأتى الغلط في القياس إلا على رأي الجمهور الذين يرون أن المصيب واحد.

٥. أسباب الغلط في القياس أربعة أنواع:

النوع الأول: الغلط العائد إلى الخلل في نظر القائس، وفيه سببان:

السبب الأول: الغلط بسبب القصور في فطنة القائس ونظره.

السبب الثاني: الغلط بسبب التقصير في نظر القائس واجتهاده.

النوع الثاني: الغلط العائد إلى الاحتجاج بالقياس، وفيه ثلاثة أسباب:

السبب الأول: الغلط العائد إلى أصل الاحتجاج بالقياس.

السبب الثاني: الغلط العائد إلى الاحتجاج بالقياس في غير موضعه.

السبب الثالث: الغلط العائد إلى الاحتجاج بالقياس فاسد الاعتبار.

النوع الثالث: الغلط العائد إلى الخلل في التأصيل، وفيه ثلاثة أسباب:

السبب الأول: الغلط العائد إلى كون الأصل تعبديًّا.

السبب الثاني: الغلط العائد إلى كون الأصل مخصوصًا بالحكم.

السبب الثالث: الغلط العائد إلى كون حكم الأصل لم يثبت من طريق مُرْضٍ.

النوع الرابع: الغلط العائد إلى الخلل في التعليل، وفيه أربعة أسباب:

السبب الأول: الغلط العائد إلى الإلحاق بغير علة.

السبب الثاني: الغلط العائد إلى الخلل في تعيين العلة.

السبب الثالث: الغلط العائد إلى الخلل في ضبط العلة.

السبب الرابع: الغلط العائد إلى الخلل في تحقيق العلة.

٦. إن عذر الخاطئ في القياس لا ينفكّ عن تقصير من جهته.

٧. لا يلوذ المجتهد إلى القياس إلا عند عجزه عن الظفر بالنص.

٨. تبنى الأقيسة على الظنون، ويلازمها الخفاء في غالب أحوالها.

٩. كل حكم شرعي أمكن تعليله، فالقياس جارٍ فيه.

١٠. الخارج عن القياس المستثنى منه -مما هو معقول المعنى- على وجهين:

- الوجه الأول: ما اختص الحكم فيه بالأصل؛ لقيام دليل على اختصاصه بمورده.
- والوجه الثاني: ما اختص الحكم فيه بالأصل؛ لفقد دليل الإلحاق.
- لعدم ثبوت حكم الأصل صورتان: ألا يكون قد ثبت بالكلية. أو أن يكون قد ثبت بطريق غير مُرْضٍ.

١١. من أسباب الغلط في كثير من الأقيسة خلوها من وصف جامع.

١٢. وليعلم أنه يترتب على ثبوت غلط المجتهد في قياسه رده وبطلان الاعتماد عليه تقليدًا له؛ لمخالفته الشرع، ولأنه لم يصدر في الحقيقة عن اجتهاد صحيح، وإن حصل منه اجتهاد في الظاهر لكنه لم يصادف محله، فصار قوله في نسبته إلى الشرع كقول غير المجتهد(١).

هذا وصلى اللهم وسلم على سيدنا وحبيبنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

(١) ينظر: شفاء الغليل للغزالي ص ٦٢٩، الموافقات ٤/١٢٣-١٢٤.

فهرس المصادر والمراجع

١. الإبهاج في شرح المنهاج لعلي بن عبدالكافي السبكي ت ٧٥٦هـ وولده تاج الدين ابن السبكي ت ٧٧١هـ دار الكتب العلمية بيروت لبنان الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ.

٢. الإحكام في أصول الأحكام لأبي محمد علي بن حزم ت ٤٥٦هـ بتحقيق أحمد شاكر دار الآفاق الجديدة بيروت لبنان الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ.

٣. الإحكام في أصول الأحكام لعلي بن محمد الآمدي ت ٦٣١هـ بتحقيق د.سيد الجميلي دار الكتاب العربي بيروت لبنان الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ

٤. أخبار أبي حنيفة وأصحابه للقاضي أبي عبدالله حسين بن علي الصيمري ت ٤٣٦هـ مطبعة المعارف الشرقية حيدر آباد الدكن الهند ١٣٩٤هـ.

٥. الاختيار لتعليل المختار لعبدالله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي ت ٦٨٣هـ دار الدعوة استانبول ١٩٨٧م.

٦. إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول لمحمد بن علي الشوكاني ت ١٢٥٥هـ دار المعرفة بيروت لبنان.

٧. أساس البلاغة لأبي القاسم محمود بن عمر الزمخشري ت ٥٣٨هـ بتحقيق عبدالرحيم محمود دار المعرفة بيروت لبنان ١٤٠٢هـ.

٨. الأصل الجامع لإيضاح الدرر المنظومة في سلك جمع الجوامع لحسين ابن عمر بن عبدالله السيناوي المالكي ت ١٣٤٧هـ مطبعة النهضة تونس الطبعة الأولى ١٩٢٨م.

٩. أصول السرخسي لمحمد بن أحمد بن سهل السرخسي ت ٤٩٠هـ بتحقيق أبي الوفاء الأفغاني دار المعرفة بيروت لبنان.

١٠. أصول البزدوي المسمى كنز الوصول إلى معرفة الأصول لعلي بن محمد البزدوي ت ٤٨٢هـ مطبوع بشرح كشف الأسرار للبخاري بتحقيق محمد المعتصم بالله البغدادي دار الكتاب العربي بيروت لبنان الطبعة الأولى ١٤١١هـ.

١١. الاعتصام لأبي إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي ت ٧٩٠هـ بتحقيق د. محمد بن عبدالرحمن الشقير ود. سعد بن عبدالله آل حميد دار ابن الجوزي الدمام المملكة العربية السعودية الطبعة الثانية ١٤٣١هـ

١٢. إعلام الموقعين عن رب العالمين لأبي عبدالله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية ت ٧٥١هـ دار الحديث القاهرة مصر.

١٣. الألفاظ المستعملة في المنطق لأبي نصر الفارابي ت ٣٣٩هـ بتحقيق محسن مهدي دار المشرق بيروت - لبنان الطبعة الثانية.

١٤. الإنصاف في التنبيه على المعاني والأسباب التي أوجبت الاختلاف بين المسلمين في آرائهم لعبدالله بن محمد بن السيد البطليوسي ت ٥٢١هـ دار الفكر دمشق سوريا الطبعة الثالثة ١٤٠٧هـ.

١٥. الآيات البينات على شرح المحلي لجمع الجوامع لأحمد بن قاسم العبادي ت ٩٩٤هـ بتحقيق زكريا عميرات دار الكتب العلمية بيروت لبنان الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.

١٦. الإيضاح لقوانين الاصطلاح لأبي محمد يوسف بن عبدالرحمن بن الجوزي ت ٦٥٦هـ بتحقيق د. فهد السدحان مكتبة العبيكان الرياض الطبعة الأولى ١٤١٢هـ.

١٧. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني ت ٥٨٧هـ دار الكتب العلمية بيروت لبنان الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ.

١٨. البحر المحيط في أصول الفقه لبدر الدين محمد بن بهادر بن عبدالله

الزركشي ت ٧٩٤هـ بتحرير عبدالقادر عبدالله العاني الطبعة الثانية ١٤١٣هـ وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية الكويت – طبع دار الصفوة الغردقة مصر.

١٩. بذل النظر لمحمد بن عبدالحميد الأسمندي ت ٥٥٢هـ بتحقيق د. محمد زكي عبدالبر مكتبة دار التراث القاهرة مصر الطبعة الأولى ١٤١٢هـ

٢٠. خلاصة البدر المنير لسراج الدين أبي حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري المعروف بابن الملقن ت ٨٠٤هـ مكتبة الرشد الرياض الطبعة الأولى ١٤١٠هـ.

٢١. البرهان لإمام الحرمين أبي المعالي عبدالملك الجويني ت ٤٧٨هـ بتحقيق د. عبدالعظيم الديب دار الأنصار القاهرة مصر الطبعة الثانية ١٤٠٠هـ.

٢٢. بيان المختصر لشمس الدين أبي الثناء محمود بن عبدالرحمن الأصفهاني ت ٧٤٩هـ بتحقيق د. محمد مظهر بقا دار المدني جدة الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.

٢٣. التحبير شرح التحرير في أصول الفقه لعلاء الدين أبي الحسن علي ابن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي ت ٨٨٥هـ بتحقيق د. عبدالرحمن الجبرين ود. عوض القرني د. أحمد السراح مكتبة الرشد الرياض الطبعة الأولى ١٤٢١هـ.

٢٤. التحرير بشرح التقرير والتحبير للكمال ابن الهمام ت ٨٦١هـ دار الكتب العلمية بيروت لبنان الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ.

٢٥. تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي لأبي العلا محمد عبدالرحمن ابن عبدالرحيم المباركفوري ت ١٣٥٣هـ دار الكتب العلمية بيروت لبنان الطبعة الأولى ١٤١٠هـ.

٢٦. تخريج أحاديث المختصر الموسوم موافقة الخُبر الخَبر لأحمد بن علي ابن حجر العسقلاني ت ٨٥٢هـ بتحقيق حمدي عبدالمجيد السلفي وصبحي السيد جاسم السامرائي مكتبة الرشد الرياض الطبعة الأولى ١٤١٢هـ.
٢٧. التعريفات لعلي بن محمد الجرجاني دار الكتب العلمية بيروت لبنان الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.
٢٨. تعليق عبدالله دراز على الموافقات دار الكتب العلمية بيروت لبنان الطبعة الأولى ١٤١١هـ.
٢٩. تقريب الوصول إلى علم الأصول لأبي القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي ت ٧٤١هـ بتحقيق د.محمد المختار ابن الشيخ/محمد الأمين الشنقيطي الطبعة الأولى ١٤١٤هـ مكتبة ابن تيمية القاهرة.
٣٠. التقرير والتحبير لابن أمير الحاج ت ٨٧٩هـ دار الكتب العلمية بيروت لبنان الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ.
٣١. تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير للحافظ أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني ت ٨٥٢هـ بتحقيق د. شعبان محمد إسماعيل مكتبة الكليات الأزهرية ١٣٩٩هـ.
٣٢. التلويح على التوضيح لمتن التنقيح لسعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني ت ٧٩١هـ دار الكتب العملية بيروت لبنان.
٣٣. التمهيد في أصول الفقه لمحفوظ بن أحمد بن الحسين أبي الخطاب الكلوذاني ت ٥١٠هـ بتحقيق مفيد أبو عمشة ومحمد علي إبراهيم دار المدني جدة الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.
٣٤. تهذيب الفروق والقواعد السنية لمحمد بن علي بن حسين المالكي مطبوع بهامش الفروق القرافي عالم الكتب بيروت لبنان.
٣٥. تهذيب اللغة لأبي منصور محمد بن أحمد الأزهري ت ٣٧٠هـ بتحقيق

عبدالسلام محمد هارون الدار المصرية للتأليف مصر.
٣٦. جامع الترمذي لأبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي ت ٢٧٩هـ مطبوع بشرح تحفة الأحوذي دار الكتب العلمية بيروت لبنان الطبعة الأولى ١٤١٠هـ
٣٧. تيسير التحرير لمحمد أمين الحسيني الحنفي المعروف بأمير باد شاه ت في حدود ٩٨٧هـ دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
٣٨. الجدل على طريقة الفقهاء لأبي الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي ت ٥١٣هـ مكتبة الثقافة الدينية ببور سعيد والمركز الإسلامي بالقاهرة مصر.
٣٩. جمع الجوامع لتاج الدين عبدالوهاب بن علي السبكي ت ٧٧١هـ بحاشية العطار دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
٤٠. حاشية العطار على جمع الجوامع للشيخ حسن العطار ت ١٢٥٠هـ دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
٤١. حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح لأحمد بن محمد ابن إسماعيل الطحطاوي الحنفي ت ١٢٣١هـ بتحقيق محمد بن عبدالعزيز الخالدي دار الكتب العلمية بيروت لبنان الطبعة الأولى ١٤١٨هـ
٤٢. حجية القياس للدكتور صلاح زيدان دار الصحوة القاهرة مصر ١٤٠٧هـ
٤٣. الروض المربع شرح زاد المستقنع لمنصور بن يونس بن صلاح الدين البهوتي ت ١٠٥١هـ بحاشية ابن قاسم عبدالرحمن بن محمد الحنبلي النجدي ت ١٣٩٢هـ الطبعة الأولى ١٣٩٧هـ
٤٤. روضة الناظر وجنة المناظر للموفق عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ت ٦٢٠ هـ بتحقيق د/عبدالكريم بن علي النملة الطبعة الأولى ١٤١٣هـ مكتبة الرشد الرياض.

٤٥. سنن أبي داود لسليمان بن الأشعث السجستاني ت ٢٧٥هـ بتحقيق محمد محيي الدين عبدالحميد دار إحياء السنة النبوية.

٤٦. سنن الدارمي لأبي عبدالله بن عبدالرحمن الدارمي ت ٢٥٥هـ بتحقيق فواز أحمد زمرلي وخالد العلمي دار الكتاب العربي بيروت لبنان الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ

٤٧. سنن الدارقطني لعلي بن عمر الدارقطني ت ٣٨٥هـ عالم الكتب بيروت لبنان الطبعة الرابعة ١٤٠٦هـ

٤٨. السنن الكبرى لأبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي ت ٤٥٨هـ مطبعة دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن الهند الطبعة الأولى ١٣٥٢هـ

٤٩. شرح الأصفهاني للمنهاج لشمس الدين محمود بن عبدالرحمن الأصفهاني ت ٧٤٩هـ بتحقيق د. عبدالكريم النملة مكتبة الرشد الرياض الطبعة الأولى ١٤١٠هـ

٥٠. شرح الكوكب المنير لمحمد بن أحمد الفتوحي المعروف ابن النجار ت ٩٧٢هـ بتحقيق د. محمد الزحيلي ود. نزيه حماد دار الفكر دمشق سوريا ١٤٠٠هـ

٥١. شرح المحلي على جمع الجوامع وحاشية العطار للجلال المحلي ت ٨٦٤هـ دار الكتب العلمية بيروت لبنان.

٥٢. شرح النووي لصحيح مسلم لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي ت ٦٧٦هـ مطبوع بهامش الصحيح دار إحياء التراث العربي بيروت لبنان.

٥٣. شرح تنقيح الفصول لأبي العباس أحمد بن إدريس القرافي ت ٦٨٤هـ بتحقيق طه عبدالرؤوف سعد دار عطوة للطباعة القاهرة مصر الطبعة الثانية ١٤١٤هـ.

٥٤. شرح مختصر الروضة لنجم الدين أبي الربيع سليمان بن عبدالقوي الطوفي ت ٧١٦هـ بتحقيق د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي مؤسسة الرسالة بيروت لبنان الطبعة الثانية ١٤١٩هـ

٥٥. شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل لأبي حامد محمد ابن محمد الغزالي ت ٥٠٥هـ بتحقيق د. حمد الكبيسي مطبعة الإرشاد بغداد العراق ١٣٩٠هـ

٥٦. صحيح البخاري لمحمد بن إسماعيل البخاري ت ٢٥٦هـ المكتبة الإسلامية إستانبول تركيا ١٩٨١م

٥٧. صحيح مسلم لمسلم بن الحجاج القشيري ت ٢٦١هـ مطبوع بشرح النووي دار إحياء التراث العربي بيروت لبنان.

٥٨. الضياء اللامع شرح جمع الجوامع لحلولو أحمد بن عبدالرحمن بن موسى الزليطي ت ٨١٥هـ بتحقيق د. عبدالكريم بن علي بن محمد النملة الطبعة الأولى ١٤١٤هـ مكتبة الرشد الرياض.

٥٩. العدة في أصول الفقه لأبي يعلى محمد بن الحسين الفراء ت ٤٥٨هـ بتحقيق د. أحمد ابن علي سير المباركي الطبعة الثانية ١٤١٠هـ

٦٠. العلل المتناهية في الأحاديث الواهية لعبدالرحمن بن علي بن الجوزي ت ٥٩٧هـ بتحقيق إرشاد الحق الأثري مطبعة المكتبة العلمية لاهور باكستان الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ

٦١. غاية الوصول في شرح لب الأصول لأبي يحيى زكريا محمد بن أحمد الأنصاري الشافعي ت ٩٢٦هـ دار الكتب العربية الكبرى مصطفى البابي الحلبي مصر.

٦٢. الفروق لأبي العباس أحمد بن إدريس القرافي ت ٦٨٤هـ عالم الكتب بيروت لبنان.

٦٣. الفصول في الأصول لأحمد بن علي الرازي الجصاص ت ٣٧٠هـ

بتحقيق د. عجيل النشمي مطبعة الموسوعة الفقهية الكويت الطبعة الثانية ١٤١٤هـ

٦٤. فواتح الرحموت لعبدالعالي محمد بن نظام الدين الأنصاري مطبوع بهامش المستصفى دار الكتب العلمية بيروت لبنان الطبعة الثانية.

٦٥. قواطع الأدلة في الأصول لأبي المظفر منصور بن محمد بن عبدالجبار السمعاني ت٤٨٩هـ بتحقيق محمد حسن محمد حسن/ الطبعة الأولى/ ١٤١٨هـ دار الكتب العلمية بيروت – لبنان.

٦٦. القاموس المحيط لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي ت ٨١٧هـ مؤسسة الرسالة بيروت لبنان الطبعة الثانية ١٤٠٧هـ

٦٧. كتاب اللامشي في أصول الفقه لأبي الثناء محمود بن زيد اللامشي الماتريدي بتحقيق عبدالمجيد تركي دار الغرب الإسلامي بيروت لبنان الطبعة الأولى ١٩٩٥م

٦٨. كشاف القناع عن متن الإقناع لمنصور بن يونس البهوتي ت ١٠٤٦هـ بتعليق هلال مصيلحي عالم الكتب بيروت لبنان ١٤٠٣هـ

٦٩. كشف الأسرار لعلاء الدين عبدالعزيز بن أحمد البخاري ت ٧٣٠هـ بتحقيق محمد المعتصم بالله البغدادي دار الكتاب العربي بيروت لبنان الطبعة الأولى ١٤١١هـ

٧٠. الكليات لأبي البقاء أيوب بن موسى الحسيني الكفوي ت ١٠٩٤هـ بتحقيق د. عدنان درويش ومحمد مصري مؤسسة الرسالة بيروت لبنان الطبعة الثانية ١٤١٩هـ

٧١. لسان العرب لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور دار صادر بيروت لبنان.

٧٢. المبسوط لشمس الدين محمد بن أحمد بن سهل السرخسي ت ٤٩٠هـ بتحقيق خليل الميس دار المعرفة بيروت لبنان ١٤٠٦هـ.

٧٣. مجموع فتاوى ابن تيمية جمع عبد الرحمن بن محمد بن قاسم النجدي ت ١٣٩٢هـ الرئاسة العامة لشؤون الحرمين الشريفين.

٧٤. مختار الصحاح لمحمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي مكتبة لبنان بيروت لبنان ١٩٨٨م

٧٥. المحصول في علم الأصول لفخر الدين محمد بن عمر الحسين الرازي ت ٦٠٦هـ بتحقيق د. طه جابر العلواني مطابع الفرزدق الرياض الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ

٧٦. مختصر ابن الحاجب المسمى مختصر المنتهى لجمال الدين أبي عمرو عثمان بن عمرو ت ٦٤٦هـ مطبوع بشرح بيان المختصر للأصفهاني بتحقيق د. محمد مظهر بقا دار المدني جدة الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ

٧٧. المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل لعبدالقادر بن بدران الدمشقي بتحقيق د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي مؤسسة الرسالة بيروت لبنان الطبعة الثانية ١٤٠١هـ

٧٨. المستصفى لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي ت ٥٠٥هـ دار الكتب العلمية بيروت لبنان الطبعة الثانية.

٧٩. مسلم الثبوت لمحب الله بن عبدالشكور البهاري الهندي ت ١١١٩هـ مطبوع بهامش المستصفى دار الكتب العلمية بيروت لبنان الطبعة الثانية.

٨٠. مسند الإمام أحمد لأبي عبدالله أحمد بن محمد بن حنبل ت ٢٤١هـ المكتب الإسلامي بيروت دمشق الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ

٨١. المسودة لآل تيمية بتحقيق محمد محيي الدين عبدالحميد مطبعة المدني القاهرة مصر.

٨٢. المعتمد في أصول الفقه لأبي الحسين محمد بن علي بن الطيب البصري ت ٤٣٦هـ بتحقيق خليل الميس دار الكتب العلمية بيروت لبنان الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ.

٨٣. معرفة الحجج الشرعية لصدر الإسلام أبي اليسر البزدوي ت ٤٩٣هـ بتحقيق عبدالقادر بن ياسين بن ناصر الخطيب مؤسسة الرسالة بيروت لبنان الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ

٨٤. المعونة في الجدل لأبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي ت ٤٧٦هـ بتحقيق د. علي بن عبدالعزيز العميريني من منشورات مركز المخطوطات والتراث الكويت الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ

٨٥. معجم مقاييس اللغة لأبي الحسين أحمد بن فارس ت ٣٩٥هـ بتحقيق عبدالسلام محمد هارون دار الفكر بيروت لبنان.

٨٦. مغني المحتاج على متن منهاج الطالبين لمحمد الخطيب الشربيني ت ٩٧٧هـ دار الفكر بيروت لبنان.

٨٧. المغني في أبواب التوحيد والعدل للقاضي عبدالجبار بن أحمد الهمذاني ت ٤١٥هـ بتحقيق أمين الخولي طبع المؤسسة المصرية العامة مصر.

٨٨. المغني لابن قدامة لموفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي ت ٦٢٠هـ بتحقيق د. عبدالله التركي ود. عبدالفتاح الحلو مطبعة هجر مصر الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ

٨٩. المنخول لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي ت ٥٠٥هـ بتحقيق د. محمد حسن هيتو دار الفكر دمشق سوريا الطبعة الثانية ١٤٠٠هـ.

٩٠. منهاج الطالبين لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي ت ٦٧٦هـ مطبوع بشرحه مغني المحتاج دار الفكر بيروت لبنان.

٩١. منهاج الوصول إلى علم الأصول لعبدالله بن عمر البيضاوي ت ٦٨٥هـ بتحقيق سليم شبعانية دار دانية دمشق سوريا الطبعة الأولى ١٩٨٩م

٩٢. المهذب لأبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي ت ٤٧٦هـ مطبعة عيسى البابي الحلبي مصر.

٩٣. ميزان الأصول في نتائج العقول لعلاء الدين أبي بكر محمد بن أحمد

السمرقندي ت ٥٣٩هـ بتحقيق د. محمد زكي عبدالبر مطابع الدوحة قطر الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ

٩٤. الموافقات لأبي إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي ت ٧٩٠هـ بتعليقات عبدالله دراز دار الكتب العلمية بيروت لبنان الطبعة الأولى ١٤١١هـ

٩٥. نصب الراية لأحاديث الهداية لجمال الدين أبي محمد عبدالله بن يوسف بن محمد الزيلعي ت ٧٦٢هـ بتحقيق محمد عوامة مؤسسة الريان للطباعة والنشر بيروت لبنان الطبعة الأولى ١٤١٨هـ

٩٦. نفائس الأصول في شرح المحصول لأبي العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي ت ٦٨٤هـ بتحقيق عادل أحمد عبدالموجود وعلي محمد معوض مكتبة نزار مصطفى الباز الطبعة الأولى ١٤١٦هـ

٩٧. نهاية السول لجمال الدين عبدالرحيم بن الحسن الأسنوي ت ٧٧٢ هـ عالم الكتب.

٩٨. الوصول إلى الأصول لأبي الفتح أحمد بن علي بن برهان البغدادي ت ٥١٨ هـ بتحقيق د. عبدالحميد بن علي أبو زنيد مكتبة المعارف - الرياض ١٤٠٣هـ

فهرس المحتويات

المقدمة ٢١
التمهيد في بيان معنى أسباب الغلط في القياس الأصولي ٢٦
المبحث الأول: في بيان الغلط العائد إلى الخلل في نظر القائس ٣٥
المبحث الثاني: في بيان الغلط العائد إلى الاحتجاج بالقياس ٣٩
المبحث الثالث: في بيان الغلط العائد إلى الخلل في التأصيل ٤٨
المبحث الرابع: في بيان الغلط العائد إلى الخلل في التعليل ٥٣
الخاتمة ٥٨
فهرس المصادر والمراجع ٦١

قاعدة عموم السلب وسلب العموم وتطبيقاتها الأصولية

إعداد:
د. يحيى بن حسين الظلمي
الأستاذ المساعد بقسم أصول الفقه
كلية الشريعة بالرياض

ملخص البحث

هذا البحث يتناول قاعدة: عموم السلب وسلب العموم، وهي قاعدة تبحث في ثلاثة علوم مختلفة، علم المعاني في العربية، وعلم المنطق، وعلم أصول الفقه.

وأصل هذه القاعدة عند أهل المعاني، وسببها علاقة التقديم والتأخير بين صيغة العموم والنفي حالة اجتماعهما في تركيب واحد، وهي مخصوصة بصيغة (كل) من بين صيغ العموم، فحين يتقدم النفي عليها يكون الغرض سلب العموم، أي نفي شمول الحكم لجميع الأفراد، أو نفي الحكم عن المجموع، وحين تتقدم الصيغة على النفي يكون الغرض عموم السلب، أي شمول نفي الحكم لجميع الأفراد، أو نفي الحكم عن الجميع، وهذا الأسلوب العربي الفصيح له شواهد من الكتاب والسنة وأشعار العرب.

وهذه القاعدة تبحث أيضًا في علم المنطق عند الكلام عن القضايا وتقسيماتها، فالقضية الكلية السالبة تدل على عموم السلب، والقضية الجزئية السالبة تدل على سلب العموم.

كذلك تبحث هذه القاعدة في علم أصول الفقه عند الكلام عن صيغ العموم، ويخصها بعضهم بصيغة (كل)، فيشترطون حين تجتمع مع النفي أن تتقدم عليه، لتدل على العموم، أي عموم السلب، فإن تقدم عليها النفي

لم تدل على العموم، بل تدل على سلب العموم، فأما النكرة في سياق النفي فدلالتها من قبيل عموم السلب.

وقد أمكن بناءً على هذه القاعدة تسمية مفهوم آخر يندرج تحت مفهوم المخالفة، وهو: مفهوم سلب العموم، بحيث نستدل بنفي الحكم عن المجموع على ثبوته لبعض أفراد العام.

كما أمكن استثمار عموم السلب وسلب العموم في القضايا الأصولية المنفية، وتمييز القضية التي تُسلِّط النفي على العموم، والقضية التي تُسلِّط العموم على النفي، مع دراسة تطبيقات متفرقة تشهد لهذا المعنى في مختلف أبواب العلم.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد وعلى آله وصحبه الطيبين الطاهرين، وبعد:

فإن علم أصول الفقه من العلوم التي اعتنت بالمباحث اللفظية عناية فائقة، وبحْثُ الأصوليين لدلالات الألفاظ يدل على دقةِ نظرٍ، وعمقِ دراية باللغة، حتى إنهم أضافوا بحوثًا وإشارات نافعة لا تجدها عند أهل اللغة.

ومن هذه المباحث الدقيقة التي بحثت عندهم (عموم السلب وسلب العموم)، والفرق بينهما، وذلك في سياق بحث صيغة (كل) من صيغ العموم، وما يلحق بها من الصيغ الأخرى.

والبحث في هذه القضية يوجد طرفٌ منه عند أهل اللغة في مباحث التقديم والتأخير، وعند أهل المنطق في مبحث القضايا.

وهذا المعنى عند الأصوليين ليس بحثًا لفظيًّا فقط، بل هو بمثابة القاعدة المنهجية التي يمكن تطبيقها على قضايا أصولية من مختلف الأبواب، وهي قضايا مترددة بين عموم السلب وسلب العموم، ويؤثر تصور جهتها في تحرير الخلاف الأصولي، والاستدلال له، والمناقشات، والترجيح.

وقد أردتُ بحث هذه القاعدة عند أهل اللغة وأهل المنطق وأهل الأصول بحثًا وافيًا، ثم تطبيقها على مباحث أصول الفقه المختلفة، تحت عنوان:

قاعدة (عموم السلب وسلب العموم) وتطبيقاتها الأصولية

أهمية الموضوع:

١. إن عموم السلب وسلب العموم بحثٌ مشترك بين ثلاثة علوم، وهذا يعطي تناوله في دراسة مستقلة قوة ووجاهة، سيما أنني لم أطلع على دراسة أفردته على نحو ما أذكر هنا.

٢. المقارنة بين بحث عموم السلب وسلب العموم في العلوم الثلاثة (اللغة والمنطق والأصول)، وبيان ما تميز به كل علم عن الآخر عند بحث هذه القاعدة.

٣. تطبيقُ قاعدة عموم السلب وسلب العموم على الخلاف الأصولي وحكاية الأقوال في القضايا الأصولية يساعدُ على تحرير محل النزاع، وتحقيق القول، فهناك فرق بين أن يدعي المخالف في الحجية سلب العموم أو عموم السلب، وتحقيق الفرق يؤثر في فهم مذهبه وأدلته ومناقشتها والترجيح.

٤. تحقيق قاعدة عموم السلب وسلب العموم يضبط باب الاستدلال، ويمنع المغالط الذي يستدل بسلب العموم على عموم السلب، وهذا سيتضح عند دراسة التطبيقات الأصولية لهذه القاعدة.

الدراسات السابقة:

لم أقف -في حدود بحثي واستقرائي- على دراسة سابقة خدمت هذا الموضوع تحت هذا العنوان، في ضوء ما سبق من أهمية، وما يأتي من أهداف.

إلا أن هناك رسالة مختصرة لتقي الدين علي بن عبدالكافي السبكي عنوانها: (أحكام كل وما عليه تدل)، وهي رسالة تقع دون التحقيق في (٧٠) صفحة، وقد حققها الدكتور طه محسن في كلية الآداب بجامعة بغداد،

فخرجت بالمقدمة الدراسية والفهارس في (١١٦) صفحة، فزادت دراسة المحقق على أصل الرسالة (٤٦) صفحة، وسوف أقارنها مع بحثي هنا من خلال الآتي:

أولًا: موضوع رسالة السبكي عامٌ في جميع أحكام كل، فقد تناول أحكام كل من حيث إضافتها إلى نكرة، وإضافتها إلى معرفة، وتجردها عن الإضافة، وإضافتها إلى المفرد، وإضافتها إلى الجمع، وإضافتها إلى الضمير، وتقدمها وتأخرها، ووقوعها منفية ومثبتة.

في حين أن موضوع دراستي هنا خاصٌّ بحالة كل مع النفي تقدمًا وتأخرًا، دون التعرض لبقية أحكام كل.

ثانيًا: بحث السبكي لحكم (كل) مع النفي تقدمًا وتأخرًا جاء مختصرًا في ثنايا بحث التقديم والتأخير لكل، وهذا ليس بغريب؛ لأن الرسالة مختصرة أصلًا، وهي تبحث جميع أحكام (كل).

في حين أن دراستي هنا تستقرئ جميع ما يتعلق بأحكام (كل) المنفية أو الداخلة على النفي، سواء عند أهل اللغة، أو المنطق، أو أصول الفقه.

ثالثًا: لم تتناول رسالة السبكي عموم السلب وسلب العموم في المعاني والقضايا الأصولية، وإنما حصرت البحث في الجانب اللفظي فقط.

في حين أن قسمًا كبيرًا من دراستي هنا مخصصٌ لبيان دخول عموم السلب وسلب العموم في المعاني والقضايا الأصولية، وبيان أثر القاعدة وكيفية الاستفادة منها في هذا الجانب.

رابعًا: طريقة بحث السبكي في هذه الرسالة لغوية بحتة؛ ولذلك كان

يكثر من الشواهد الشعرية بشكل ظاهر، حتى إن المطالع للرسالة يعلم أن موضوعها لغويٌّ بحت.

في حين أن دراستي تأخذ الطابع الأصولي، وتوظف الدراسة اللغوية والمنطقية لخدمة البحث في علم أصول الفقه.

وبناءً على ما تقدم رأيت أن هذا الجانب من أحكام (كل) لا زال بحاجة إلى الدراسة، ويستحق تمييزه بهذا العنوان الذي اخترته (عموم السلب وسلب العموم) حتى يشمل المعاني مع الألفاظ، وستكون رسالة السبكي أحد المراجع الأصيلة لهذه الدراسة.

أهداف البحث:

١. جمع المادة العلمية المتعلقة بقاعدة (عموم السلب وسلب العموم) من مظانها في العلوم الثلاثة: اللغة، والمنطق، وأصول الفقه.

٢. دراسة هذه القاعدة دراسة تأصيلية، والمقارنة بين ما يذكره أهل اللغة والمنطق مع ما يذكره علماء أصول الفقه.

٣. تطبيق هذه القاعدة على القضايا الأصولية المختلفة المترددة بين عموم السلب وسلب العموم من جهة المعنى في مختلف أبواب علم أصول الفقه.

خطة البحث:

تشتمل خطة البحث بعد المقدمة على مبحثين وخاتمة، كما يأتي:

المبحث الأول: قاعدة: عموم السلب وسلب العموم. وتحته ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: عموم السلب وسلب العموم عند اللغويين.

المطلب الثاني: عموم السلب وسلب العموم عند المناطقة.

المطلب الثالث: عموم السلب وسلب العموم عند الأصوليين.

المبحث الثاني: تطبيق قاعدة: عموم السلب وسلب العموم على القضايا الأصولية. وتحته تمهيد وأربعة مطالب:

التمهيد: قاعدة: (عموم السلب وسلب العموم) في القضايا الأصولية.

المطلب الأول: عموم السلب وسلب العموم في قضايا الحكم الشرعي.

المطلب الثاني: عموم السلب وسلب العموم في قضايا الأدلة.

المطلب الثالث: عموم السلب وسلب العموم في قضايا الاجتهاد والتقليد والتعارض والترجيح.

المطلب الرابع: عموم السلب وسلب العموم في القواعد الفقهية والكليات.

الخاتمة: وفيها أهم النتائج.

منهج البحث:

يمكن تلخيص المنهج الذي سرت عليه في كتابة هذا البحث فيما يأتي:

- الاعتماد على المصادر الأصلية في جمع المادة العلمية.
- توثيق المادة العلمية، والتمييز بين فكرتي وأفكار الآخرين.
- عزو نصوص العلماء وآرائهم لكتبهم مباشرة، إلا إذا تعذر ذلك.
- بيان معاني الألفاظ والمصطلحات التي تحتاج إلى بيان.
- التمهيد للمسألة بما يوضحها إن احتاج المقام لذلك.
- استيفاء بحث المسائل بحسب طبيعة البحث.
- كتابة البحث بأسلوبي الخاص.
- ذكر المعلومات المتعلقة بالمصادر في نهاية البحث.

أسأل الله تعالى أن يرزقنا الإخلاص في القول والعمل، وأن يعلمنا ما ينفعنا، ويزيدنا علمًا وعملًا وهدى ورشدًا، إنه ولي ذلك والقادر عليه.

وصلى الله على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم

(والحمد لله رب العالمين)

المبحث الأول
قاعدة: عموم السلب وسلب العموم

وتحته ثلاثة مطالب:

المطلب الأول
عموم السلب وسلب العموم عند اللغويين

يبحث علماء اللغة قاعدة عموم السلب وسلب العموم في علم المعاني، وذلك ضمن باب التقديم والتأخير، وتحديدًا عند الكلام عن الأغراض البلاغية لتقديم المسند إليه إذا اجتمع في الجملة أداة تدل على العموم، وأداة تدل على النفي.(١)

والسلب المراد به: النفي.

والعموم المراد به: الشمول والاستغراق.

وقد وجدتُ أن عبدالقاهر الجرجاني أولُ من أشار لهذه القاعدة في كتابه دلائل الإعجاز، واقتنص أمثلتها من نصوص الوحي وأشعار العرب، وفسر القاعدة وعللها على ضوء الشواهد المذكورة، وبيّن الأسرار البلاغية المتعلقة بهذا المعنى، برغم أنه لم يسمها بالاسم الوارد في عنوان البحث، إلا أنه أشبع الحديث عنها على وجهٍ لا مزيد عليه.

(١) انظر: دلائل الإعجاز ٢٧٨-٢٨٥ بغية الإيضاح ١٠٤-١٠٨ البلاغة العربية لحبنكة الميداني ٣٦٧-٣٦٨ جواهر البلاغة ١٢٤ علم المعاني د.بسيوني فيود ١٣٥ البلاغة فنونها وأفنانها د.فضل حسن عباس ٢٢٣-٢٢٦.

وسوف ننقل من كلامه ما يفيد التقعيد اللغوي في الباب، ونعضده بالتوضيح والأمثلة:

قال رَحِمَهُ الله: "فههنا أصل، وهو أنه من حكم النفي إذا دخل على كلام، ثم كان في ذلك الكلام تقييد على وجه من الوجوه، أن يتوجه إلى ذلك التقييد، وأن يقع له خصوصًا".(١)

وقد بيّنتُ في مطلع الكلام أن البحث عند اللغوين في الغرض البلاغي لتقديم المسند إليه في جملة اجتمع فيها أداة عموم وأداة نفي، وقد ذكر الجرجاني أن النفي يسلط على التقييد، وأدوات العموم باب من أبواب التقييد عند اللغويين.(٢)

ولذا مثل الجرجاني في السياق بعبارة: أتاني القوم مجتمعين، وعبارة: لم يأتك القوم مجتمعين، فبين أن النفي في الثانية مسلط على صفة الاجتماع لا صفة الإتيان، بمعنى أنه من سلب العموم.(٣)

فالنفي أحيانًا يتقدم على صيغة العموم، وأحيانًا يتأخر، فالمسند إليه هو صيغة العموم في قولنا: كل القوم لم يحضر، وحين يتقدم على النفي يكون الغرض البلاغي قصدُ التعميم وإفادة شمول النفي، وحين يبقى المسند إليه متأخرًا عن النفي يكون الغرض نفي التعميم المذكور، فتقول: لم يحضر كل القوم؛ لأن النفي يسلط على تقييد الكلام، والتقييد هنا هو صيغة العموم، فينتفي العموم من هذه الجهة.

قال الجرجاني في بيان الفرق بين نفي الشمول وشمول النفي: "واعلم أنك إذا أدخلت (كلًّا) في حيّز النفي، وذلك بأن تقدم النفي عليها لفظًا أو تقديرًا، فالمعنى على نفي الشمول دون نفي الفعل والوصف نفسه، وإذا أخرجت (كلًّا)

(١) دلائل الإعجاز ٢٧٩.
(٢) انظر: دلائل الإعجاز ٢٨٠.
(٣) انظر: المصدر السابق ٢٨٠.

من حيز النفي ولم تدخله فيه لا لفظًا ولا تقديرًا، كان المعنى على أنك تتبعت الجملة، فنفيت الفعل والوصف عنها واحدًا واحدًا". (١)

وقد جاء تقدم المسند إليه (صيغة العموم) في حديث ذي اليدين حين قال للنبي ﷺ: أقُصِرت الصلاة يا رسول الله أم نسيت؟ فقال ﷺ: «كل ذلك لم يكن» فقال ذو اليدين: قد كان بعض ذلك يا رسول الله. (٢)

فالمعنى في الحديث عموم النفي للنسيان والقصر، فلم يحصل لا هذا ولا هذا، ولو تأخر المسند إليه فقال: «لم يكن كل ذلك» لاختلف المعنى، ولما حسن في جواب ذي اليدين أن يقول: «قد كان بعض ذلك»؛ لأن نفي العموم لا يفيد نفي البعض، وإنما يفيده عموم النفي. (٣)

ومن عموم النفي في السنة قوله ﷺ: «كل أمر ذي بال لم يبدأ فيه ببسم الله فهو أبتر». (٤)

فالمعنى عموم النفي في كل أمر. (٥)

وقد جاء عموم النفي في قول الشاعر:

قد أصبحت أم الخيار تدعي ... عليّ ذنبًا كلُّه لم أصنع (٦)

(١) دلائل الإعجاز ٢٨٥، ٢٨٤.
(٢) أخرجه مسلم في صحيحه، باب السهو في الصلاة والسجود له. انظر: صحيح مسلم بشرح النووي ٥/٦٩.
(٣) انظر: دلائل الإعجاز ٢٨٣، ٢٨٢ شرح صحيح مسلم للنووي ٥/٦٩ أحكام كل وما عليه تدل ٥٩.
(٤) أخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجه وابن حبان، قال النووي: وقد روي موصولًا كما ذكرنا، وروي مرسلًا، ورواية الموصول جيدة الإسناد". الأذكار ١/٩٤ وقال سماحة الشيخ ابن باز: "جاء هذا الحديث من طريقين أو أكثر عند ابن حبان وغيره، وقد ضعفه بعض أهل العلم، والأقرب أنه من باب الحسن لغيره". مجموع فتاوى العلامة ابن باز ٢٥/١٣٥.
(٥) هكذا ذكره الدكتور فضل حسن عباس مثالًا على عموم السلب في كتابه: البلاغة فنونها وأفنانها ٢٢٥، والتحقيق أن الحديث ليس من عموم السلب، بل العموم موجب هنا؛ لأن النفي في الحديث جزء من المسند إليه، فالعموم لحكم مثبت لا منفي، فالمسند إليه (كل أمر ذي بال لم يبدأ ببسم الله) والمسند (فهو أبتر) وشرط عموم السلب أن تتقدم (كل) على النفي، ويقع النفي متأخرًا عنها في المسند، فيقول: كل أمر ذي بال لم يبدأ ببسم الله فليس أبترَ، وهو معنى فاسد غير حاصل هنا.
(٦) البيت موجود في دلائل الإعجاز ٢٧٨ أسرار البلاغة ٣٦٠ وكلاهما للجرجاني، ونسبه للشاعر الفضل بن قدامة المشهور بأبي النجم، وانظر: خزانة الأدب للبغدادي: شاهد ٥٦.

فالمعنى أنها تدعي عليه ذنبًا لم يصنع منه شيئًا؛ ولذلك فرفع (كل) متعين، بناءً على تقديمها بغرض تعميم النفي، وهو المعنى الذي أراده الشاعر.

ويجوز إعرابًا وعروضًا نصب (كل)، فتكون داخلة في حيّز النفي تقديرًا، ويكون الغرض نفي العموم، ولكنه لا يوافق غرض الشاعر هنا؛ لأنه يريد عموم نفي الذنب، ولو نُصِبت (كل) لكان المعنى الإقرار ببعض الذنب لا كله.(1)

ومن عموم النفي قول الشاعر:

فوالله ما أدري بأي سهامها رمتني وكلٌّ عندنا ليس بالمكدي(2)

فالمعنى على نفي أن يكون في سهامها مكدٍ على وجه من الوجوه.

ومن أشهر الشواهد لتأخر المسند إليه وتسليط العموم عليه قول المتنبي:

ما كل ما يتمنى المرء يدركه تجري الرياح بما لا تشتهي السفن(3)

فالمعنى أن المرء لا يحصّل كل ما تمنى، وقد يحصّل بعضه، فهو من باب نفي العموم.(4)

وقول الآخر:

ما كلّ رأي الفتى يدعو إلى رشدِ(5)

فالمعنى على نفي العموم كذلك.

وقد ذكر الجرجاني كلامًا نفيسًا في بيان علة هذه القاعدة اللغوية فقال: "والعلة في أنّ كان ذلك كذلك أنك إذا بدأت بـ (كل) كنت قد بنيت

(1) انظر: دلائل الإعجاز ٢٧٨ بغية الإيضاح ١٠٦.
(2) نسبه في دلائل الإعجاز للشاعر (دِعبِل) بكسر العين والباء. والمكدي: الذي يخيب ولا يصيب هدفه. دلائل الإعجاز ٢٨٢.
(3) انظر: ديوان المتنبي ٣٦٦/٤ البلاغة فنونها وأفنانها ٢٢٥.
(4) انظر: أحكام كل وما عليه تدل ٦٢.
(5) ذكره في دلائل الإعجاز مشطورًا، ولا يعرف تمامه، وهو موجود كذلك في مغني اللبيب شاهدًا في باب كل. انظر: دلائل الإعجاز ٢٨٤ مغني اللبيب ٢٢٥/١.

النفي عليه، وسلطت الكلية على النفي وأعملتها فيه، وإعمال معنى الكلية في النفي يقتضي أن لا يشذ شيءٌ عن النفي، فاعرفه".[(١)]

فهذا الكلام إذا ربط بالنقل السابق عنه في توجيه تقدم النفي على صيغة العموم نفهم منه أن المتقدم يسلط على المتأخر، فإن تقدم النفي سلط على (كل) والعموم، فحصل نفي العموم، وإن تقدمت (كل) سلطت على النفي، فحصل عموم النفي، بحسب الغرض البلاغي للسياق.

ويشترط لعموم السلب أن تكون صيغة العموم مسندًا إليه لا معمولًا لما بعدها؛ لأن المعمول لعامل متأخرٍ متأخرٌ تقديرًا، فتكون صيغة العموم متأخرة عن أداة النفي تقديرًا، فتدل على سلب العموم، مثل: كل الدراهم لم آخذ، فهذا من سلب العموم، والمعنى أنه أخذ بعضها.[(٢)]

والمعنى المستفاد من سلب العموم منطوق ومفهوم عند أهل اللغة، فالمسكوت عنه متعيّن، وليس مترددًا بين احتمالات تُسقِط دلالته.

قال الجرجاني: "وإذا كان النفي يقع لـ(كل) خصوصًا فواجبٌ إذا قلت: لم يأتني القوم كلهم، أو: لم يأتني كل القوم، أن يكون قد أتاك بعضهم"[(٣)].

وقال في السياق ذاته: "كذلك محالٌ أن تقول: لم يأتني القوم كلهم، وأنت تريد أنهم لم يأتوك أصلًا، فاعرفه"[(٤)].

فهذا الكلام يبين أن سلب العموم يفهم منه إثبات الحكم لبعض الأفراد، وهو المفهوم المخالف عند الأصوليين، بخلاف ما عند المناطقة، فإن صدق السالبة الجزئية لا يستدل به على كذب الموجبة الجزئية كما سيأتي.[(٥)]

(١) دلائل الإعجاز ٢٨٥.
(٢) انظر: البلاغة فنونها وأفنانها ٢٢٤.
(٣) دلائل الإعجاز ٢٨٠.
(٤) المصدر السابق ٢٨٠.
(٥) في المطلب الثاني (عموم السلب وسلب العموم عند المناطقة).

وعندما نبحث عن أيهما الأصل عموم السلب أو سلب العموم نجد أن عموم السلب هو الأصل في اللغة؛ لأن صيغة العموم في هذا الأسلوب هي المسند إليه، ومرتبة المسند إليه عند أهل اللغة التقديم لأنه المحكوم عليه، ومرتبة المسند التأخير لأنه الحكم، وحينئذٍ يكون الأصل تقدم صيغة العموم على النفي؛ لأن الصيغة محكوم عليه والنفي مع الفعل الداخل عليه حكم، فيكون الأسلوب عموم السلب؛ ولذلك قلنا إنه الأصل في اللغة.(١)

ولما كان عموم السلب هو الأصل في اللغة عندما يجتمع العموم والنفي في سياق واحد لم يختلف أهل اللغة في أن هذا الطرف من القاعدة مطرد، أي لم يختلفوا في أن تقدم صيغة العموم على النفي يفيد عموم السلب دائمًا.(٢)

وإنما اختلفوا في سلب العموم هل هو قاعدة كلية أو أغلبية، فيظهر من إطلاق الجرجاني أن تقدم النفي على صيغة العموم يفيد سلب العموم دائمًا؛ كما أنه لم يورد الشواهد التي تقدم فيها النفي على العموم، وأفادت عموم السلب كما ذكرها بعض المتأخرين.(٣)

في حين أن بعض أهل اللغة أشار إلى أن قاعدة سلب العموم أغلبية وليست كلية، بمعنى أن النفي قد يتقدم على العموم، ويفيد عموم السلب لا سلب العموم.(٤)

وكان من الشواهد التي وردت للدلالة على ذلك قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ كُلَّ مُخۡتَالٖ فَخُورٖ﴾ [لقمان:١٨] وقوله تعالى: ﴿وَٱللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ مُخۡتَالٖ فَخُورٍ﴾ [الحديد:٢٣] وقوله تعالى: ﴿وَٱللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ﴾ [البقرة:٢٧٦].

فقد تقدم النفي (لا) على الصيغة (كلّ) ومع ذلك لم يفد نفي المحبة

(١) انظر: جواهر البلاغة ١٢٣.
(٢) انظر: مغني اللبيب ١/٢٢٥ البلاغة فنونها وأفنانها ٢٢٤ جواهر البلاغة ١٢٤.
(٣) انظر: دلائل الإعجاز ٢٨٥، ٢٨٤.
(٤) انظر: مغني اللبيب ١/٢٢٥ البلاغة فنونها وأفنانها ٢٢٥ جواهر البلاغة ١٢٤.

عن المجموع بل عن الجميع، فكان من عموم السلب؛ لأن كل من كان مختالًا فخورًا لا يحبه الله، وكل من كان كفّارًا أثيما لا يحبه الله.[١]

ولكن الدكتور فضل حسن عباس نقل كلامًا عن الشيخ محمد عبده يحمل المعنى في الآيات السابقة ونظائرها على سلب العموم لدواعي بلاغية، حيث يقول: "قد يُعدل عما يدل على عموم السلب إلى ما يفيد سلب العموم، والسلب عامٌ على الحقيقة؛ للتعريض بالمخاطب، والإيماء إلى أنه شر صنفه، مثلًا: إذا قلت لسفيه تعرّض بأنه شر السفهاء: أنا لا أحب كل سفيه، فالمعنى أنه لو فرض أن محبتي تتعلق بسفيه لكنتَ غير موضع لها، وكذلك الذي جاء في الآية الكريمة، .... فكأنه سبحانه وتعالى يقول: لو أن محبتنا تعلقت بمختالٍ فخور، لما تعلقت بأولئك؛ لأن مختالهم وفخورهم شر مختال وفخور، وهكذا يقال في سائر الآيات، وما يكون ظاهره أنه من سلب العموم، وحقيقته أنه من عموم السلب".[٢]

وهذا الكلام إن استقام يؤول إلى القول باطراد قاعدة سلب العموم أيضًا؛ لأن النظر لدلالة هذا الأسلوب على المعنى، بقطع النظر عن كونه مجازيًّا غرضه التعريض، أو حقيقيًّا يخبر عما في نفس الأمر.

وأشير في ختام العرض الموجز لعموم السلب وسلب العموم عند أهل اللغة إلى أن بعض المعاصرين يرى أن العلاقة بين قاعدة: عموم السلب وسلب العموم، ومبحث التقديم والتأخير في علم المعاني علاقة بعيدة؛ لأن هذا المعنى قد أخذ من العقل بسبب تسليط النفي على العموم وتسليط العموم على النفي، ولم يؤخذ لدواعي بلاغية، فبحثه أليق بعلم المنطق وعلم أصول الفقه.[٣]

ومهما يكن الأمر فليس الغرض هنا الغوص في التفاصيل، والاختيار

---

(١) انظر: المصادر السابقة.

(٢) البلاغة فنونها وأفنانها ٢٢٦، ٢٢٥.

(٣) انظر: البلاغة العربية لحبنكة الميداني ٣٦٨، ٣٦٧ بغية الإيضاح ١٠٤.

والترجيح؛ لأن المقصود لغيره، وإنما عرضٌ موجز يكشف هذا الأسلوب عند أهل اللغة، وعلاقته بعلم المعاني، وقد قدمنا أن عبدالقاهر الجرجاني بسط الكلام عن هذا الأسلوب، وارتضاه مسوغًا من مسوغات التقديم والتأخير عند أهل اللغة، لأغراض بلاغية معتبرة عندهم، وحسبك بهذا الإمام في هذا الباب.

المطلب الثاني
عموم السلب وسلب العموم عند المناطقة

يُبحث عموم السلب وسلب العموم في علم المنطق عند الكلام عن القضايا الحملية وتقسيماتها من جهة الكلية والجزئية والإيجاب والسلب.(١)

فأشهر القضايا الحملية التي تبحث في علم المنطق أربع:

الأولى: الموجبة الكلية: وهي القضية التي تدل على أن الفئة التي يدل عليها حدّ الموضوع داخلة في الفئة التي يدل عليها حدّ المحمول، مثل قولنا: كل إنسان حيوان، فهذه القضية تدل على أن جميع أفراد (الإنسان) داخلون في جنس (الحيوان).

وهذه القضية تدل على عموم الإيجاب واستغراقه لجميع الأفراد.

الثانية: الموجبة الجزئية: وهي القضية التي تدل على أن بعض أفراد الموضوع داخلون في المحمول، مثل قولنا: بعض السعوديين مكيون، فهذه القضية تدل على أن بعض أفراد الموضوع داخلون في المحمول.

وهذه قضية جزئية لا عموم فيها.

(١) انظر: التقريب لحد المنطق ٤٤٥، ٤٤٤ معيار العلم ٩٨ المستصفى ١/٨٢، ٨١ تحرير القواعد المنطقية ٨٨ مغني الطلاب ١١٠، ١٠٩ المنطق د.كريم متي ٨٠ علم المنطق الحديث والقديم ٨٦ ضوابط المعرفة ٧٤ طرق الاستدلال ومقدماتها عند المناطقة والأصوليين ١٨٣.

الثالثة: السالبة الكلية: وهي القضية التي تفيد أن لا أحد من أفراد الموضوع داخلٌ في المحمول، مثل قولنا: لا واحد من الآسيويين أوربي، فهذه القضية تدل على نفي دخول أي أحد من الآسيويين في المحمول (أوربي).

وهذه القضية فيها عموم السلب، واستغراق هذا العموم السالب لجميع الأفراد.

الرابعة: السالبة الجزئية: وهي القضية التي تفيد أن بعض أفراد الموضوع غير داخلين في المحمول، مثل قولنا: ليس بعض الورد أحمر، وليس كل الورد أحمر، فهذه القضية تدل على نفي دخول بعض أفراد المحمول (الورد) في الموضوع (أحمر).[١]

وهذه القضية فيها سلب للعموم ونفيٌ له، فهي تنفي الاستغراق ولا تثبته.

إذا تمهد ما تقدم فإن عموم السلب تدل عليه السالبة الكلية، وسلب العموم تدل عليه السالبة الجزئية، بينما تدل الموجبة الكلية على العموم المثبت، وأما الموجبة الجزئية فلم تتعرض للعموم (في منطوقها) لا إيجابًا ولا سلبًا.

وقد سمى ابن حزم السالبة الكلية (بالنفي الكلي) والسالبة الجزئية (بالنفي الجزئي) ومثل للنفي الكلي بقوله: ليس واحد من الناس صهالًا،[٢] ثم قال: "والنفي الجزئي هو نفيك الصفة عن بعض النوع لا عن كله، تنطق به بلفظ جزئي وبلفظ كلي؛ لأنك تقول: ليس بعض الناس كاتبًا".[٣]

وقد سقط مثال اللفظ الكلي المنفي من كلامه رَحِمَهُ اللَّهُ، ولعله: ليس كل الناس

---

(١) انظر هذه القضايا في: طرق الاستدلال ومقدماتها عند المناطقة والأصوليين ١٨٣ وما بعدها، ضوابط المعرفة ٧٣ وما بعدها.

(٢) انظر: التقريب لحد المنطق ٤٤٤.

(٣) التقريب لحد المنطق ٤٤٥.

كاتبًا؛ لأن كلا الأسلوبين يفيد النفي الجزئي وسلب العموم من جهة اللفظ والمعنى، أو من جهة المعنى فقط.[1]

قال رَحِمَهُ اللَّهُ: «ومعنى هذين اللفظين واحدٌ لا اختلاف فيه، أحدهما ظاهره العموم، والثاني ظاهره الخصوص».[2]

أي أن عبارة (ليس كل الناس كاتبًا) ظاهرها العموم من جهة بروز صيغة العموم (كل) مع أن المعنى سلب العموم ونفيه.

وإنما كان المعنى واحدًا لأن سور القضية[3] السالبة الجزئية عند المناطقة يجوز أن يكون (بعض)، ويجوز أن يكون (كل)، بشرط أن تتأخر عن النفي، فنقول: ليس بعض الحيوان إنسانًا، وليس كل الحيوان إنسانًا، والمعنى واحد وهو سلب العموم.[4]

وأما سور السالبة الكلية التي تدل على عموم السلب فيجوز أن يكون (لا واحد، لا شيء) فيقولون: لا واحد من الإنسان جماد، ولا شيء من الصلاة إلا بطهارة، فيسورون القضية بالنكرة في سياق النفي، وأحيانًا ترد (كل) على قضية منفية، فتفيد عموم السلب، مثل: كل العالم ليس قديمًا.[5]

والحقيقة أن المعنى واحدٌ، فقولنا: لا واحد من الإنسان جماد، تساوي: كل الإنسان ليس جمادًا، وقولنا: لا شيء من الصلاة إلا بطهارة، تساوي: كل الصلاة لا تصح إلا بطهارة، ولا مشاحة في العبارة؛ فإن النكرة في سياق النفي تفيد عموم السلب، كما سيأتي عند الأصوليين.

(١) وقد ذكر المحقق أن في هذا الموضع سقطًا، لم تسعف النسختان في استكماله. ص ٤٤٥ هـ ١.

(٢) التقريب لحد المنطق ٤٤٥.

(٣) سور القضية: هو اللفظ الدال على كمية الأفراد الذين يتناولهم الحكم، تشبيهًا له بسور المدينة الذي يحدها ويحصرها، فالقضايا التي لها سور تسمى: القضايا المسورة، والقضايا الخالية من السور تسمى: المهملة. انظر: المنطق التوجيهي ٧٢ المنطق د.كريم متي ٥٩ طرق الاستدلال ومقدماتها عند المناطقة والأصوليين للباحسين ١٨٦.

(٤) انظر: التهذيب بحاشيتي الدسوقي والعطار ٢٤١-٢٤٤ المنطق التوجيهي ٦٦-٦٨ المنطق د.كريم متي ٥٨، ٥٧ ضوابط المعرفة ٧٣.

(٥) انظر: ضوابط المعرفة ٧٣.

وعندما يتكلم المناطقة عن الاستدلال المباشر بالقضايا الذي يشمل: (التناقض، والتضاد، والتداخل، والدخول تحت التضاد) يذكرون أن السالبة الكلية التي تفيد عموم السلب نقيضها الموجبة الجزئية، [1] وهذا معناه أن عموم السلب يكفي لنقضه صورة واحدة تَخلَّف فيها النفي، ليدل ذلك على كذب القضية وعدم صدقها، فالسالبة الكلية والموجبة الجزئية نقيضان، لا يجتمعان ولا يرتفعان.

فقولنا: لا واحد من الطلاب ناجح، يناقضه: بعض الطلاب ناجح؛ لأن عموم السلب يقتضي أنه لم ينجح أحد.

بينما السالبة الجزئية التي تفيد سلب العموم نقيضها الموجبة الكلية التي تفيد العموم المثبت، [2] فقولنا: ليس كل الطلاب ناجحين، يناقضه: كل الطلاب ناجحون؛ لأن سلب العموم يقتضي أن بعض الطلاب لم ينجح، فالسالبة الجزئية والموجبة الكلية نقيضان، لا يجتمعان ولا يرتفعان.

وبناء عليه فعموم السلب يكفي لنقضه ثبوت المنفي ولو في صورة، وسلب العموم يكفي لنقضه تعذر نفيه ولو في صورة، وسيكون هذا الجانب أكثر جلاءً عند دراسة التطبيقات الأصولية على عموم السلب وسلب العموم إن شاء الله تعالى.

وعند الاستدلال بالتضاد يذكرون أن الموجبة الكلية ضد السالبة الكلية، [3] مثل: كل الطلاب ناجحون، ضدها: كل الطلاب لم ينجحوا؛ لأن سلب العموم يقتضي أنه لم ينجح أحد، والعموم المثبت يقتضي أن الجميع نجح، فلا يمكن صدقهما معًا، لكن قد تكذبان، بأن ينجح بعض الطلاب؛ لأن الضدين قد يرتفعان.

(١) انظر: تحرير القواعد المنطقية ١١٨ المنطق التوجيهي ٨٦ طرق الاستدلال ومقدماتها ٢١٥.
(٢) انظر: طرق الاستدلال ومقدماتها ٢١٦.
(٣) انظر: المنطق د.كريم متي ٨١ المنطق التوجيهي ٨٦ ضوابط المعرفة ١٦٩ طرق الاستدلال ومقدماتها ٢١٩.

وعند الاستدلال بالتداخل يذكرون أن السالبة الجزئية داخلة تحت السالبة الكلية، فيستدلون بصدق السالبة الكلية على صدق السالبة الجزئية، وكذب السالبة الجزئية على كذب السالبة الكلية، في حين أن كذب الكلية السالبة لا يدل على كذب الجزئية السالبة، وصدق الجزئية السالبة لا يدل على صدق الكلية السالبة.(١)

مثال ذلك قولنا: كل الطلاب لم ينجح، صدقها يدل على صدق قولنا: لم ينجح كل الطلاب، في حين أن صدق الأخيرة لا يدل على صدق الأولى، لكن كذب: لم ينجح كل الطلاب، يدل على كذب: كل الطلاب لم ينجح.

وبناءً عليه يفهم مما تقدم أن سلب العموم داخلٌ تحت عموم السلب، ولنصوّر ذلك في آراء العلماء في القضايا الأصولية، فنقول: حيث كان القول بعموم السلب صوابًا، فالقول بسلب العموم صوابٌ، ولا يلزم من خطأ القائل بعموم السلب خطأ القائل بسلب العموم.

وفي الجهة الأخرى يدل الخطأ في القول بسلب العموم على الخطأ في القول بعموم السلب، لكن لا يلزم من صواب القول بسلب العموم صواب القول بعموم السلب.(٢)

وعند الاستدلال بالدخول تحت التضاد يذكرون أن صدق السالبة الجزئية لا يلزم منه كذب الموجبة الجزئية ولا صدقها، بل تكون قضية مجهولة ويسقط الاستدلال، بينما يستدلون بكذب السالبة الجزئية على صدق الموجبة الجزئية.(٣)

فقولنا: ليس كل الطلاب ناجحين، إن صدقت لا يستدل بها على نجاح البعض الآخر، وإنما يستدل بكذبها على نجاح البعض الآخر.

(١) انظر: المنطق د.كريم متي ٨٤ ضوابط المعرفة ١٧٥ طرق الاستدلال ومقدماتها ٢٢٠، ٢١٩.
(٢) هذا التقرير بناءً على الصورية المنطقية، وعدم الالتفات للمفهوم الخطابي، وسيأتي نقد ذلك لاحقًا إن شاء الله.
(٣) انظر: المنطق التوجيهي ٨٨ المنطق د.كريم متي ٨٢ طرق الاستدلال ومقدماتها ٢٢٠.

والحقيقة أن تقابل (التناقض والتداخل والدخول تحت التضاد) بين القضايا عند المناطقة راجع إلى طبيعة المنطق الصورية، التي تنظر إلى الألفاظ بقانون الاستدلال والاستنتاج المنطقي، ولا تلتفت للمفهوم الخطابي، والذي يدخل تحته مفهوم المخالفة عند الأصوليين.[(١)]

ولو اعتبرنا المفهوم المخالف في الاستدلال غير المنتج فيما سبق لأصبح مثمرًا، فعلى سبيل المثال: ليس كل الطلاب ناجحين، مفهومه المخالف: أن بعضهم ناجح، فإذن صدق السالبة الكلية ينتج صدق مقابلها، وهي الموجبة الجزئية.

وحين نعمل بالمفهوم وننظر للمعنى فإن تقابل القضيتين مهما اختلف الكم والكيف يكون من (تقابل الضدين)، بحيث لا يصدقان معًا، وقد يكذبان، ولا يحصل التناقض بين قضيتين البتة،[(٢)] ولا التداخل، ولا الدخول تحت التضاد.

وبيان ذلك بالمثال:

قولنا: كل الطلاب ناجحون، يضادها: لم ينجح كل الطلاب، فلا تصدقان معًا، لكن قد تكذبان بأن ينتفي النجاح عن جميع الطلاب: كل الطلاب لم ينجح.

وإنما جعل المناطقة هذا التقابل تناقضًا، لأنهم لم يلتفتوا للمفهوم المخالف للسالبة الجزئية، وهو الموجبة الجزئية، بل جعلوا السالبة الجزئية داخلة تحت السالبة الكلية، فهما كالقضية الواحدة، فكأن الموجبة الكلية تقابل

(١) انظر: علم التخاطب الإسلامي د. محمد محمد يونس علي، ص ٢٥٢، يقول الدكتور عن الاستدلال المنطقي: "الاستنتاجات الاستدلالية هي استنتاجات صورية تنشأ عن تطبيق قواعد منطقية على مقدمات معينة". وقال عن المفهوم: "مفهوم المخالفة ليس استنتاجًا منطقيًّا بالمعنى الدقيق للمصطلح، بل هو مفهوم خطابي مقيد ومحكوم بقانون الخطابيات وليس بقانون الاستدلال".

(٢) لا يخفى أن التناقض قد يحصل بسبب اعتبار أدلة خارجية، فعلي سبيل المثال: تقابل القضيتين: كل العالم حادث، وكل العالم ليس حادثًا، من تقابل النقيضين بالنظر للأدلة الخارجية، لا بالنظر لذاتهما؛ لأن الأولى موجبة كلية، والثانية سالبة كلية، وتقابلهما عند المناطقة من تقابل الضدين؛ لأن هناك قضية نفترض منطقيًّا أنها صادقة، وهي: بعض العالم حادث، ولكن امتناع تجزُّئِ الموجود الواحد إلى حادث وقديم جعل تقابل القضيتين من تقابل النقيضين.

السالبة الجزئية والكلية معًا، ولا شك أنه تناقض لو صح من جهة المفهوم، ولكنه غير صحيح من جهة المفهوم، وإنما من جهة صورة القضية اللفظية فقط، في حين أن التقابل يكون بالنظر للمعنى هكذا: كل الطلاب ناجحون/ لم ينجح كل الطلاب (بل نجح بعضهم)، وهذا يثمر لنا قضية ثالثة هي السالبة الكلية (كل الطلاب لم ينجح)، ليحصل التضاد لا التناقض.

وقل مثل ذلك في تقابل السالبة الكلية والموجبة الجزئية، فهو بالنظر لمفهوم الموجبة الجزئية تضاد لا تناقض؛ لأن الموجبة الكلية قضية ثالثة، والجزئية ليست داخلة تحتها، فقولنا: كل الطلاب لم ينجح، تضادها: بعض الطلاب ناجح؛ لأن مفهوم الثانية: وبعضهم لم ينجح، فيثمر هذا قضية ثالثة قد تكون هي الصادقة في حال كذب السالبة الكلية والموجبة الجزئية وهي (الموجبة الكلية) كل الطلاب ناجحون.

وكذلك ما يذكرونه في تقابل التداخل والدخول تحت التضاد، فقولنا: كل الطلاب لم يحضر، يضاده في الصدق قولنا: ليس كل الطلاب حاضرين؛ لأن مفهوم الثانية: بل حضر بعضهم، وقد يكذبان معًا حين يحضر كل الطلاب، وحين نعتبر هذا المفهوم ينتفي التداخل.

وقولنا: ليس كل الطلاب ناجحا، مفهومه المخالف: أن بعضهم ناجح، فإذن السالبة الجزئية والموجبة الجزئية بينهما تضاد، فلا تصدقان معًا، وقد تكذبان وتصدق السالبة الكلية، أو الموجبة الكلية، فالتحقيق أن عندنا من جهة المعنى أربع قضايا: كل الطلاب ناجح، وليس كل الطلاب ناجحًا، وكل الطلاب لم ينجحوا، وبعض الطلاب ناجح، وهنا تكون فائدة السالبة الجزئية الرد على الموجبة الكلية، وفائدة الموجبة الجزئية الرد على السالبة الكلية.

والمقصود هنا ليس الخروج على الرسوم والقوانين المنطقية، وإنما تأسيس قاعدة: (عموم السلب وسلب العموم) على عرف أهل اللغة[1] والأصوليين

(١) وقد سبقت الإشارة إلى أن سلب العموم عند أهل اللغة له دلالتان: منطوق ومفهوم مخالف. انظر: دلائل الإعجاز ٢٨١، ٢٨٠.

في نظرهم للمفاهيم والمعاني، وعليه نعود لتصوير علاقة التقابل بين عموم السلب وسلب العموم في القضايا الأصولية، فنقول:

العلاقة بين سلب العموم وعموم السلب هي التضادّ، ولنصوّر ذلك في آراء العلماء في القضايا الأصولية، فنقول: حيث كان القول بعموم السلب صوابًا فالقول بسلب العموم خطأ، وحيث كان القول بسلب العموم صوابًا فالقول بعموم السلب خطأ، لكن لا يدل الخطأ في أحدهما على صواب الآخر؛ لاحتمال أن يكون الصواب القول بالعموم الموجب.

ويبنى على التأسيس السابق أيضًا أن القضية الموجبة الجزئية تدل على سلب العموم من جهة المعنى؛ لأن مفهومها سالبة جزئية، فقولنا: بعض الطلاب ناجحون، مفهومه: ليس كل الطلاب ناجحين.

فتحصّل مما تقدم أن تقابل عموم السلب وسلب العموم من باب التضادّ.

وبهذا القدر يكون الكلام عن عموم السلب وسلب العموم عند المناطقة قد تم، وقد كان المقصود تأسيس ما يمكن البناء عليه عند بحث القاعدة عند الأصوليين، وبحث تطبيقاتها الأصولية، ولم يكن المقصود التوسع بما يُخرِج البحث عن مقصوده.

المطلب الثالث
عموم السلب وسلب العموم عند الأصوليين

يبحث علماء أصول الفقه قاعدة: (عموم السلب وسلب العموم) عند كلامهم عن صيغ العموم، وذلك عند صيغتي (كل)، و(النكرة في سياق النفي).[١]

(١) انظر: المحصول ٤٧٨/٢ شرح المعالم ٤٥٢/١ العقد المنظوم ٣٥٢/١ شرح تنقيح الفصول ١٨٦ نفائس الأصول ١٨٦٥/٤ التحصيل ٣٤٩/١ المسودة ١١٤ نهاية الوصول ١٣٢٢/٤ الإبهاج ٩٦/٢ نهاية السول ٤٥٦/١ =

فأما صيغة (كل) فهي تدل على العموم المستغرق لجميع الأفراد، وهي من أشهر صيغ العموم وأظهرها في لسان العرب، بل قد جعلها بعض الأصوليين نصًّا في إفادة العموم.(١)

وصيغة (كل) لها أحكام مختلفة بالنظر لما تضاف إليه معرفة أو نكرة، وبالنظر لقطعها عن الإضافة وتنوينها، وبالنظر لوقوعها في سياق منفي.(٢)

والذي يتعلق ببحثنا هنا وقوعها في سياق النفي، وحينئذ إما أن تتقدم (كل) على النفي، فتفيد عموم السلب، أو عموم النفي، وإما أن تتأخر فتدل على سلب العموم أو نفيه.(٣)

فمثال تقدمها على النفي: كل الطلاب لم يحضر، فهذا ينفي الحضور عن الجميع، فيدل على أنه لم يحضر أحدٌ، وهذا من عموم السلب والنفي.

ومثال تأخرها عن النفي: لم يحضر كل الطلاب، فهذا ينفي الحضور عن المجموع لا عن الجميع، فكأنه قال: حضر بعض الطلاب ولم يحضر البعض الآخر، وهذا هو سلب العموم.

ويسمى هذا الأسلوب عند الأصوليين: سلب العموم وعموم السلب، ونفي العموم وعموم النفي، ونفي الكل ونفي الكلية، ونفي المجموع ونفي الجميع.(٤)

وقد ذكر بعض الأصوليين أن النسبة بين عموم السلب وسلب العموم، هي العموم والخصوص المطلق، فعموم السلب أخص مطلقًا، وسلب العموم أعم

= مناهج العقول ٩٨/٢ أصول الفقه لابن مفلح ٧٧٣/٢، ٧٧٢ البحر المحيط ٦٧/٣ وما بعدها، التقرير والتحبير ٢٤٤/١ تيسير التحرير ٢١١/١ التحبير شرح التحرير ٢٣٥٣/٥ شرح الكوكب المنير ١٢٧/٣ إرشاد الفحول ٥٢٨/١.

(١) انظر: المحصول ٤٧٨/٢ التحصيل ٣٤٣/١ العقد المنظوم ٣٥٢/١ البحر المحيط ٦٤/٣ وما بعدها، فواتح الرحموت ٢٤٦/١.

(٢) انظر: البحر المحيط ٦٤/٣ وما بعدها، كشف الأسرار للنسفي ١٨٥/١، ١٨٤.

(٣) انظر: العقد المنظوم ٣٥٢/١ الإبهاج ٩٦/٢ المسودة ١١٤ البحر المحيط ٦٧/٣ أصول الفقه لابن مفلح ٧٧٣/٢، ٧٧٢ التحبير شرح التحرير ٢٣٥٤/٥، ٢٣٥٣ شرح الكوكب المنير ١٢٧/٣ إرشاد الفحول ٥٢٨/١.

(٤) انظر: العقد المنظوم ٣٥٢/١ المسودة ١١٤ أصول الفقه لابن مفلح ٧٧٣/٢، ٧٧٢ التحبير شرح التحرير ٢٣٥٣/٥ شرح الكوكب المنير ١٢٧/٣.

مطلقًا؛ لأن دلالة عموم السلب كلية، وهو الحكم على الجميع بالنفي، فهو مستلزم لسلب العموم؛ لأن سلب العموم نفيٌ للحكم عن المجموع، فكل انتفاء للجميع هو انتفاء للمجموع، ولكن لا يلزم من انتفاء المجموع انتفاء الجميع.(١)

وعموم السلب تدل عليه أيضًا النكرة في سياق النفي، فعمومها من عموم السلب؛ ولذلك عندما تتوسط (كل) بين النفي والنكرة ينتفي العموم، فتدل على سلب العموم.(٢)

مثالها: لا أحد منكم يستطيع حمل هذه الصخرة، فالمعنى عموم السلب، أي: كلكم لا يستطيع حمل هذه الصخرة، فكأن (كل) تقدمت في سياق النفي، فأفادت عموم السلب.

ومثال دخول (كل) على النكرة في سياق النفي: ما كل عددٍ زوجًا، وليس كل حيوان إنسانًا، فالنفي هنا مسلطٌ على مجموع الأرقام لا جميعها، وعلى مجموع الحيوان لا جميعه؛ لأن المعنى أن بعض الأرقام فردية، وبعض الحيوان إنسان، فهي تدل على سلب العموم؛ لأن نفي الزوجية عن جميع الأرقام غير صحيح، ونفي الإنسانية عن جميع الحيوانات غير صحيح أيضًا.

وسلب العموم لا يدل على العموم، بل هو كما سبق عند المناطقة من قبيل السالبة الجزئية وليس السالبة الكلية؛ ولذلك يشترط علماء الأصول لعموم (كل) الواقعة في سياق النفي أن تتقدم عليه، لتدل على عموم السلب، فإن تأخرت فقد سلب عمومها.(٣)

وكذلك يشترطون لعموم السلب في النكرة الواقعة في سياق النفي أن لا يكون النفي لسلب الحكم عن المجموع، وذلك حين تتوسط (كل) بين النكرة والنفي المتقدم عليهما.

(١) انظر: الليث العابس في صدمات المجالس ١٣٣، وسيأتي تحقيق أن النسبة هي التباين؛ لأن سلب العموم يفهم منه إثبات الحكم في البعض، كما سبق عند أهل اللغة، وبناء عليه يلزم من انتفاء المجموع انتفاء الجميع.

(٢) انظر: شرح تنقيح الفصول ١٨٦ نفائس الأصول ١٨٦٥/٤ نهاية السول ٤٥٦/١.

(٣) انظر: العقد المنظوم ٣٥٣/١، ٣٥٢.

قال القرافي: "فهي نكرة في سياق النفي ولم تعم؛ لأنه سلب للحكم عن العمومات، لا حكمٌ بالسلب على العمومات، وبينهما فرقٌ عظيم، وإنما يحصل العموم في الثاني دون الأول".[(١)]

وصيغة (كل) بعد النهي والشرط تفيد سلب العموم كالنفي، مثال النهي: لا تضرب كل رجل، فهذا نهيٌ عن ضرب المجموع، وهو من سلب العموم، فلو ضرب بعضهم لما خالف النهي؛ لأن النهي لم يتوجه لكل واحد، وأما: كل الرجال لا تضرب، فهو نهيٌ عن ضرب الجميع واحدًا واحدًا، وهو في معنى عموم السلب.[(٢)]

ومثال الشرط: كل عبدٍ لي إن حج فهو حر، فمن حج من عبيده عتق ولو واحدًا؛ لأن الشرط مسلط على الجميع، وهو في معنى عموم السلب، بخلاف ما لو قال: إن حج كل عبدٍ من عبيدي فهم أحرار، لا يعتق البعض حتى يحج الجميع؛ لأن الشرط متعلق بالمجموع، وهو من سلب العموم.[(٣)]

وقد خرّج الزركشي الحنث في قول القائل: والله لا كلمت كل رجل، على سلب العموم، فلا يحنث بكلام واحد من الرجال، وهذا في حكم النفي وليس نفيًا صريحًا.[(٤)]

كما نقل الزركشي عن القرافي احتمال عدم التفريق بين (كل) المستقلة، و(كل) التابعة في عموم السلب وسلب العموم، فالمستقلة ما سبق، والتابعة المؤكِّدة مثل: لم أرَ القوم كلَّهم، والقوم كلُّهم لم أرهم، فتكون الأولى في سلب العموم، والثانية في عموم السلب.[(٥)]

وقد راجعت كلام القرافي فوجدته رجّح اعتبار القاعدة في (كل)

(١) نفائس الأصول ٤/١٨٦٥.
(٢) انظر: أحكام كل وما عليه تدل ٦٩ البحر المحيط ٣/٦٩.
(٣) انظر: المصدر السابق ٣/٧٠.
(٤) انظر: المصدر السابق ٣/٦٩ وانظر هذه المسألة في فتاوى السبكي ٢/٤٢٩.
(٥) انظر: المصدر السابق ٣/٧١، ٧٠.

المستقلة، بخلاف التابعة المؤكدة؛ لأن المؤكدة تؤكد عموم السلب وإن تأخرت عن النفي، ولو قيل بسلب العموم لكانت مُنشِئة مؤسِّسة لسلب العموم، وهذا يناقض التأكيد.(١)

وقد ذكر بعض الأصوليين أن شرطَ إفادة (كل) سلب العموم عدمُ انتقاض النفي، فإن انتقض بقيت على عموم السلب، مثل قوله تعالى: ﴿إِن كُلُّ مَن فِى ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ إِلَّآ ءَاتِى ٱلرَّحْمَٰنِ عَبْدًا ﴿٩٣﴾﴾ [مريم].(٢)

ويظهر مما تقدم أن صيغة (كل) هي المؤثر في التفريق بين عموم السلب وسلب العموم، فهل ذلك من خصائص (كل) أو أنه في العموم الواقع في سياق النفي مطلقًا؟

القرافي يرى أن عموم السلب وسلب العموم معنىً اختصت به (كل) من بين صيغ العموم، وبناءً عليه فدخول النفي في سياق صيغ العموم الأخرى يفيد عموم السلب فقط، تقدم النفي أو تأخر.(٣)

ويقول أبو الحسين البصري: "إذا قال: من دخل داري أكرمته، جرى مجرى قوله: كل عاقل دخل داري أكرمته، ولو قال: لا أكرم من دخل داري، لم يجر مجرى قوله: لا أكرم كل عاقل دخل داري؛ لأنه لو قال ذلك لم يلزم أن لا يكرم كل أحدٍ منهم، بل يجوز أن يكرم البعض دون البعض".(٤)

فمعنى كلامه أن صيغة (مَن) لا تفيد سلب العموم إن تقدم عليها النفي.

وقد جاء في مسودة آل تيمية: "إذا قال: لا أكرم من دخل داري، أو: لا ألبس الثياب، فهم منه العموم في النفي، ولو قال: لا أكرم كل عاقلٍ دخل

(١) انظر: العقد المنظوم ١/٣٥٦.
(٢) انظر: البحر المحيط ٣/٦٨ الفوائد السنية للبرماوي ٣/١٣١١ التحبير شرح التحرير ٥/٢٣٥٤ شرح الكوكب المنير ٣/١٢٧.
(٣) انظر: العقد المنظوم ١/٣٥٢ البحر المحيط ٣/٦٨.
(٤) المعتمد ١/٢٢٦.

داري، لم يلزم أن لا يكرم كل واحدٍ منهم، بل يجوز أن يكرم البعض دون البعض.... فجعلوا بعض ألفاظ العموم يكون نفيها عامًّا، وبعضها يكون نفيها نفيًا للعموم لا عمومًا للنفي، وفرقٌ بين عموم النفي ونفي العموم".(١)

واختار الزركشي أن قاعدة عموم السلب وسلب العموم جارية في كل صيغ العموم، فكل عموم دخل عليه النفي فالدلالة من قبيل سلب العموم، والعكس عموم السلب، وما أورد من الشواهد نقضًا للقاعدة خرج عن الأصل لقرينة.(٢)

وبعض الأصوليين يفرق بين تسليط النفي على الجمع وتسليطه على اسم الجنس المفرد، فمع أن كليهما يفيد العموم، إلا أنه في حالة تقدم النفي عليهما يسلط النفي على الحقيقة في اسم الجنس فيقتضي عموم السلب قولًا واحدًا؛ لأن انتفاء الحقيقة انتفاءٌ لأفرادها من باب أولى، بينما يسلط النفي المتقدم على الجمع المحلى بـ(أل) على المجموع، فيصبح من سلب العموم.(٣)

ويذكرون من ذلك دلالة قوله تعالى: ﴿لَّا تُدْرِكُهُ ٱلْأَبْصَٰرُ﴾ [الأنعام:١٠٣] على شمول نفي الإدراك لكل بصر، أو نفي شمول الإدراك لكل بصر.

فالمعتزلة حملوا (أل) الداخلة على الجمع على (الجنس) ليسلط العموم على النفي، وتكون الدلالة من عموم السلب، فنفوا الرؤية في الدنيا والآخرة عن الجميع.

وأهل السنة والأشاعرة لهم قولان في الآية:

الأول: أن دلالة الآية من سلب العموم لا من عموم السلب.(٤)

(١) المسودة ١١٤.

(٢) انظر: البحر المحيط ٣/٦٩.

(٣) انظر: شرح التلويح على التوضيح ١/٩٦ التقرير والتحبير ١/٢٤٤ تيسير التحرير ١/٢١١ مرآة الأصول ١/٣٧١.

(٤) انظر: المصادر السابقة.

وهذا التأويل ضعيف.

قال ابن أمير الحاج: "لكن فيه نظر بأن الآية وما قبلها في معرض المدح، بدلالة قوله: ﴿وَهُوَ ٱللَّطِيفُ ٱلْخَبِيرُ﴾ [الأنعام:١٠٣] فيكون نفي إدراك البصر مدحًا، فيكون إدراكه نقصًا، وعدم إدراك البعض لا يزيل النقص".(١)

الثاني: وهو تفسير الآية الصحيح على منهج السلف: أن الإدراك المنفي إنما هو الإحاطة وليس مجرد الرؤية، قال شيخ الإسلام ابن تيمية: "إنما نفى الإدراك الذي هو الإحاطة، كما قاله أكثر العلماء، ولم ينفِ مجرد الرؤية؛ لأن المعدوم لا يُرى، وليس في كونه لا يرى مدحٌ؛ إذ لو كان كذلك لكان المعدوم ممدوحًا، وإنما المدح في كونه لا يحاط به وإن رُئي، كما أنه لا يحاط به وإن عُلم، فكما أنه إذا عُلم لا يحاط به علمًا، فكذلك إذا رُئي لا يحاط به رؤية".(٢)

وعلى هذا التأويل لمعنى (الإدراك) تكون الدلالة من عموم السلب، أي الحكم بعموم نفي الإحاطة به سبحانه وتعالى.

ومن الجنسية المتعينة في (أل) الداخلة على الجمع قوله تعالى: ﴿فَإِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ ٱلْكَـٰفِرِينَ﴾ [آل عمران:٣٢] فالدلالة من عموم السلب؛ إذ المعنى: لا يحب جميع الكفار.(٣)

وقد ظهر لي بعد التأمل في كلام أهل اللغة وكلام الأصوليين أن (عموم السلب وسلب العموم) مما اختصت به (كل) عن باقي صيغ العموم، بحيث نقضي بسلب العموم إذا تقدم النفي ولم توجد قرينة تصرف الأسلوب إلى عموم السلب.

فأما باقي صيغ العموم فالأصل فيها حين تجتمع مع النفي في سياق واحد

---

(١) التقرير والتحبير ١/٢٤٤.
(٢) التدمرية ٥٩، وانظر: شرح العقيدة الطحاوية ٢٢٥.
(٣) انظر: التقرير والتحبير ١/٢٤٤.

عموم السلب، حتى وإن تقدم النفي على هذه الصيغ، إلا أن تدل قرينة على إرادة سلب العموم، ودلالة القرائن واسعة، إنما المراد في حال التجرد عن القرائن، وإلا فإن القرينة قد تصرف (كل) من سلب العموم إلى عموم السلب، مثل انتقاض النفي المتقدم عليها بالاستثناء كما سبق.(١)

وقد اخترت ذلك لما يأتي:

أولًا: أن ظاهر صنيع أئمة اللغة المتقدمين جعل (عموم السلب وسلب العموم) مما اختصت به (كل)، فهذا الجرجاني إمام في اللغة، عرض هذا الأسلوب في كتابه (دلائل الإعجاز)، وربطه بـ(كل) من خلال التفسير والتحليل والتمثيل، وتبعه في ذلك من كتب في علم المعاني وعلم النحو من بعده.(٢)

بل نقل بعض علماء الأصول أن قاعدة عموم السلب وسلب العموم متفقٌ عليها في صيغة (كل) عند أرباب البيان.(٣)

ثانيًا: الإمام القرافي أفرد كتابًا في حصر صيغ العموم وبيانها،(٤) وقد ذكر أن هذه القاعدة مما اختصت به (كل) عن باقي صيغ العموم، والظاهر أنه مستقرئ لكلام أهل اللغة، وشواهد الباب، فكان رأيه معتبرًا مرجَّحًا على غيره.

ثالثًا: لم أطّلع على من جعل القاعدة شاملة لجميع صيغ العموم إلا الزركشي في البحر،(٥) ويبدو لي أنه اختيار غير محرر، أو أنه راعى القرائن

(١) انظر: البحر المحيط ٣/٦٨ الفوائد السنية للبرماوي ٣/١٣١١ التحبير شرح التحرير ٥/٢٣٥٤ شرح الكوكب المنير ٣/١٢٧.

(٢) انظر: دلائل الإعجاز ٢٧٨ وما بعدها، وانظر ما سبق في المبحث الأول عند الكلام عن هذا الأسلوب عند أهل اللغة.

(٣) انظر: البحر المحيط ٣/٦٨ الفوائد السنية للبرماوي ٣/١٣١٠ التحبير شرح التحرير ٥/٢٣٥٣ شرح الكوكب المنير ٣/١٢٧.

(٤) كتاب: العقد المنظوم في الخصوص والعموم.

(٥) انظر: البحر المحيط ٣/٧٠، ٦٩.

القاضية بسلب العموم في الصيغ الأخرى، وهذا لا ينبغي أن يجري الخلاف فيه، بل الأخذ بالقرائن يصح جوابًا عن تلك الشواهد التي خرجت فيها (كل) عن سلب العموم مع تقدم النفي عليها.

رابعًا: يبدو أن السر في تميز (كل) عن باقي صيغ العموم في حالة تأخرها عن النفي أن دلالتها صريحة جدًّا في العموم، فعندما يتقدم النفي عليها يكون تسليطًا صريحًا للنفي على الكلية الصريحة، فخضع المعنى للمتقدم منهما، فكأن صيغة العموم تطلب عموم السلب، والنفي المتقدم يطلب سلب العموم، فلم يمكن لغةً إلا ترجيح المتقدم منهما، وإلا كان إغفالاً للظاهر الواضح من الكلام.

وهذا المعنى غير موجود في بقية الصيغ، بدليل أننا عند فهم العموم من هذه الصيغ نضمر (كل) فكأننا نفسرها بأقوى صيغة تفيد العموم في الباب؛ ولذا احتاجت هذه الصيغ للقرينة الصارفة لها عن عموم السلب إلى سلب العموم حتى وإن تقدم النفي.

وقد سبق نقل كلام الجرجاني في علة اختلاف المعنى عند تقدم النفي على (كل).[1]

ومهما يكن الأمر فإنه لا خلاف في التفريق بين عموم السلب وسلب العموم في المعاني، إنما الخلاف في دلالة هذا الأسلوب أو ذاك على أحد هذين المعنيين، أما الفرق بين نفي الجميع أو عموم السلب، ونفي المجموع أو سلب العموم في القضايا والمعاني فمتقرر لا خلاف فيه، وهو القدر الذي يخدم الدراسة في المبحث التالي إن شاء الله.

وقد تأملت دلالة عموم السلب وسلب العموم عند الأصوليين فوجدتُ أن عموم السلب من قبيل دلالة المنطوق، فهو يدل على شمول نفي الحكم

(١) انظر: دلائل الإعجاز ٢٨٥ البحر المحيط ٣/٦٨.

لجميع الأفراد، بينما سلب العموم فيه منطوق ومفهوم مخالف، فالمنطوق نفي شمول الحكم لجميع الأفراد، والمفهوم المخالف إثبات الحكم في بعض الأفراد.

وهذا يسوغ لنا إضافة نوع آخر تحت مفهوم المخالفة اسمه: مفهوم سلب العموم، ويعرف بأنه: دلالة نفي الحكم عن المجموع على ثبوته لبعض أفراد العموم.

وقد ذكر علماء الأصول أنواعًا تندرج تحت مفهوم المخالفة مراعاة لأساليب لغوية مختلفة كالشرط والغاية والصفة ونحوها، فكذلك تقدُّم النفي على صيغة العموم أسلوبٌ فصيح في العربية يُسوّغ إضافة هذا النوع وتسميته: مفهوم سلب العموم، وهو غير مندرج تحت أي نوع من أنواع مفهوم المخالفة التي ذكرها علماء الأصول، ولكنه يشبه مفهوم التقسيم وليس هو.

وبناء عليه فإن النسبة بين سلب العموم وعموم السلب هي التباين؛ لأن معنى عموم السلب نفي الحكم عن الجميع، ومعنى سلب العموم نفي الحكم عن المجموع وإثباته للبعض، وذلك بعد الجمع بين المنطوق والمفهوم المخالف، وهذان المعنيان متباينان، وقد ذكرت عند دراسة المعنيين عند المناطقة أنهما يتقابلان تقابل الضدين، والتضاد مندرج تحت نسبة التباين.

وإنما ذكر بعض الأصوليين أن النسبة العموم والخصوص المطلق متابعة للمناطقة، حيث جعلوا سلب العموم يدل على انتفاء الحكم عن المجموع فقط، ففي قولنا: لم يحضر كل الطلاب، الدلالة: نفي الحضور عن المجموع، فهذا هو سلب العموم، ولكننا لا نستدل به على إثبات الحضور للبعض؛ بل يجوز أن يثبت للبعض، وأن ينتفي عن الجميع؛ لأن نفي المجموع ونفي الجميع حاصل عند انتفاء الجميع، لأن اللفظ لم يتعرض لإثبات الحضور للبعض، ولم ينفِ الحضور عن الجميع، بل نفى الحضور عن المجموع فقط.

وقد سبق بيان أن هذا الاستنتاج صوريٌّ لفظيٌّ، لا يلتفت إلى دلالات الخطاب اللغوية، والتي تعطي حكمًا للمسكوت عنه، بناءً على دلالة اللفظ المنطوق به.

وأختم بذكر المصطلحات المرادفة لعموم السلب وسلب العموم في العلوم الثلاثة المتقدمة، وهي كالتالي:

عموم السلب يرادفه: عموم النفي، وشمول النفي، والسالبة الكلية، والسلب الكلي، ونفي الكلية، ونفي الجميع.

وسلب العموم يرادفه: نفي العموم، ونفي الشمول، والسالبة الجزئية، وسلب الكلية، ونفي الكل، ونفي المجموع.

المبحث الثاني
تطبيق قاعدة: عموم السلب وسلب العموم
على القضايا الأصولية

وتحته تمهيد، وأربعة مطالب:

التمهيد
قاعدة: (عموم السلب وسلب العموم)
في القضايا الأصولية

لقد اتضح مما تقدم أن معنى عموم السلب: الحكم بأن النفي شامل لجميع الصور، وأن معنى سلب العموم: الحكم بأن الشمول منتفٍ عن مجموع الصور، بمعنى النفي في بعض الصور دون بعض، وهذا المعنى لم يخالف أحدٌ في أنه معنى صحيح قد يقصده المتكلم، إنما البحث السابق في دلالات الألفاظ والأساليب على هذا المعنى أو ذاك.

وقد رأيت أن استثمار هذه القاعدة في المعاني والقضايا الأصولية له أهمية بالغة، من حيث تصوّر القضية، والتفريق بين القضايا التي جاءت من قبيل عموم السلب، والأخرى التي جاءت من قبيل سلب العموم، وهذا التفريق يؤثر في فهم القضايا وتصورها، حتى وإن كانت محل اتفاق بين العلماء.

ومن جهة أخرى نجد أن القضايا الخلافية المنفية عند الأصوليين مترددة بين عموم السلب وسلب العموم، وقد يحصل التمييز بين العموم والسلب

في رأس المسألة، وقد لا يحصل التمييز إلا بعد النظر في الأدلة والمناقشات وحصول التصور الكامل للمذهب وتطبيقاته الفقهية.

يقول شيخ الإسلام ابن تيمية -في سياق مسألة الاحتجاج بالمفهوم في صورة واحدة: "واعلم أن إثبات هذا في هذه الصورة الخاصة لا يحتاج إلى بيان كون المفهوم دليلًا؛ لأن المخالف في المفهوم إنما يدعي سلب العموم عن المفهومات لا عموم السلب فيها، فقد يكون بعض المفهومات دليلًا لظهور المقصود فيها، وهذا كذلك".(١)

فهذا الكلام تطبيق لما ذكر في أثناء الدراسة المنطقية السابقة لهذه القاعدة من أن سلب العموم لا يُنقض بصورة واحدة ولا بأكثر، وإنما نقضه يتحصّل بعجز الحنفية عن الاستغناء عن العمل بالمفهوم المخالف في جميع الصور، في حين أن عموم السلب ينتقض بصورة، والمقصود هنا التطبيق لا تحقيق المذاهب في المسألة.

وقد ذكرنا في أثناء الدراسة المنطقية لقاعدة عموم السلب وسلب العموم أن العموم الموجب وعموم السلب يتقابلان تقابل الضدين، فقد يرتفعان ويكون مكانهما سلب العموم، وفي اعتقادي أن اختيار التفصيل في الخلاف الأصولي بني على هذا، بمعنى أن القائل بالتفصيل ليس مذهبًا نافيًا بإطلاق أو مثبتًا بإطلاق، لكنه ينفي في بعض الصور، ويثبت في البعض الآخر، فلا يلزمه اختيار أحد طرفي الخلاف في المسألة.

ويرتبط بهذا ما ذكرته في سياق الدراسة المنطقية من أن الجزئية الموجبة تدل على سلب العموم من جهة المعنى؛ لأننا نأخذ بالمفهوم المخالف، فمن يقول: بعض النهي يقتضي الفساد، فمفهوم مذهبه أن البعض الآخر لا يقتضي الفساد، فكأن التعبير عن مذهبه: ليس كل نهي يقتضي الفساد، وهذا هو سلب العموم.

(١) مجموع الفتاوى ٣١/١٤٠، ١٣٩.

فإذن ليس من شرط فهم سلب العموم في الأقوال أن يصرح صاحب القول بالجزئية السالبة، بل يكفي أن يصرح بالجزئية الموجبة لنفهم سلب العموم مذهبًا له.

ويمكن أن ألخص نقاط استثمار قاعدة: عموم السلب وسلب العموم في المعاني والقضايا الأصولية فيما يأتي:

١. صياغة القضية الأصولية.

والمقصود التعبير عن القضية الأصولية باللفظ الذي يدل على عموم السلب أو سلب العموم، بناءً على ما سبق دراسته من تأثير معنى العموم أو السلب على التقديم أو التأخير في أدوات العموم وأدوات النفي.

وهذا الجانب يقرب فهم القضايا الأصولية المنفية كثيرًا، سيما للمبتدئين.

٢. الفروق بين القضية الأصولية وما يقابلها.

والمقصود بيان الفرق بين الحكم بعموم النفي في القضية الأصولية، والحكم بنفي العموم، وبيان أثر القاعدة في التفريق.

٣. الأدلة والمناقشات في المسائل الخلافية.

والمقصود النظر لهذه الأدلة والمناقشات بين عموم سلب وسلب العموم، وتلمس أثرهما فيها، وبيان كيف يظهر عموم السلب وسلب العموم في الاستدلال والمناقشة.

٤. بيان ما يناقض القضية الأصولية.

والمقصود بيان ما يحصل به نقض مذهب القائل بعموم السلب أو سلب العموم في القضية الأصولية المختلف فيها، وأثر ذلك في الترجيح.

وسوف أحاول تطبيق هذه النقاط في بعض القضايا الأصولية في البحث

التالي، مع التنبيه على أن المقصود بيان أن ثمرة القاعدة تظهر من خلال هذه النقاط السابقة، وأما هنا فالمقصود إيراد نماذج مختلفة لتطبيق القاعدة، وليس الاستقراء؛ لأن البحث لا يحتمل ذلك، وإنما سأحاول تطبيق مجموع النقاط السابقة على مجموع ما سأذكر من قضايا، وليس تطبيق الجميع على الجميع، والله المستعان.

المطلب الأول
عموم السلب وسلب العموم في قضايا الحكم الشرعي

سوف أعرض مسألتين أطبق من خلالهما عموم السلب وسلب العموم:

المسألة الأولى
اللوم عند ترك فرض الكفاية

من أحكام فرض الكفاية أن اللوم يتعلق بترك جميع المكلفين للفعل لا بترك المجموع؛ لأن المقصود من فرض الكفاية الفعل وليس الفاعل، وحيث لم يفعله أحدٌ فالفعل لم يحصل، فيقع اللوم.(١)

فانتفاء الفعل مطلقًا هو عموم السلب، ولو عبرنا عنه بالأسلوب الدال على عموم السلب لقلنا: كل المكلفين لم يفعل فرض الكفاية، فتقدمت (كل) على النفي لتفيد عموم نفي الفعل عن الجميع، وهو الترك المطلق.

بينما مطلق الترك هو سلب العموم، ولو عبرنا عنه بالأسلوب الدال على سلب العموم لقلنا: لم يفعل كل المكلفين فرض الكفاية، فتأخرت (كل) عن النفي لتفيد سلب عموم الترك؛ ولذلك حصل المقصود من التكليف لأن بعض المكلفين قد فعل.

(١) انظر: الفروق ١/١٣٢ البحر المحيط ١/٢٤٢.

المسألة الثانية

نفي الواجب الموسع

يقسم الجمهور الواجب بالنظر إلى وقته إلى واجب مضيق وواجب موسع،[1] ويخالفهم الحنفية في هذا التقسيم، فيحصرون الواجب في المضيق فقط، وينفون الواجب الموسع.[2]

إن نفي الحنفية للواجب الموسع هو من قبيل عموم السلب؛ لأنهم يمنعون وجود الواجب الموسع في كل الشريعة، فينفون اجتماع الإيجاب والتوسيع في جميع الصور.

ولو عبرنا عن هذا المذهب في قضية كلية فستكون كلية سالبة: لا واجب موسع في الشريعة، وحين تقع (كل) في هذه القضية فستتقدم على النفي لتدل على عموم السلب، فنقول: كل الواجب في الشريعة ليس موسعًا عند الحنفية.

في حين أن الجمهور وإن قالوا بالتوسيع في بعض الواجبات إلا أن قضيتهم ليست كلية موجبة؛ ولذلك فإنهم يسلمون بسلب العموم في قضية الواجب الموسع، ونعبر عنها بقولنا: ما كل واجب في الشريعة موسعًا عند الجمهور؛ لأنهم يقرون بأن بعض واجبات الشريعة مضيق، فهم ينكرون على الحنفية عموم السلب لا سلب العموم.

ولأن قضية الحنفية عامة في السلب، فإن الجمهور نقضوا مذهب الحنفية ببعض صور الواجب الموسع التي وقعت في الشريعة، التي تدل على أن عموم السلب في قضيتهم منقوضٌ، وأن سلب العموم في قضية الواجب الموسع هو الصحيح.[3]

---

(١) انظر: المعتمد ١/١٤١ شرح اللمع ١/٢٤٦ التمهيد لأبي الخطاب ١/٢٤٩ روضة الناظر ١/١٦٥ نفائس الأصول ٣/١٤٩٠.

(٢) انظر: أصول السرخسي ١/٣٣ تيسير التحرير ٢/١٩١.

(٣) انظر: روضة الناظر ١/١٦٨ شرح الكوكب المنير ١/٣٧١.

المطلب الثاني
عموم السلب وسلب العموم في قضايا الأدلة

وسوف نطبق قاعدة عموم السلب وسلب العموم على المسائل الآتية:

المسألة الأولى
المتشابه في القرآن الكريم

يقسم العلماء المتشابه في القرآن الكريم إلى متشابه حقيقي ومتشابه إضافي، فالمتشابه الحقيقي لا يعلمه أحد إلا الله تعالى، على اختلاف بينهم في تفسير المراد به، بينما المتشابه الإضافي قد يخفى على بعض العلماء.

وحين ننظر لنفي العلم بالمتشابه فإنه متردِّدٌ بين عموم السلب وسلب العموم، فحين نتكلم عن المتشابه الحقيقي، فانتفاء العلم به من عموم السلب؛ لأن خفاءه على الجميع، فنقول: كل العلماء لا يعلمون تأويل المتشابه، فتقدمت (كل) على النفي لتدل على الحكم بشمول عدم العلم بالمتشابه لجميع العلماء.

أما إن أردنا نفي العلم بالمتشابه الإضافي فإنه يكون من سلب العموم؛ لأن خفاءه على المجموع لا على الجميع، بمعنى أنه يخفى على بعض دون بعض، فنقول: ما كل العلماء يعلمون تأويل المتشابه، فتقدم النفي على (كل) ليدل على الحكم بنفي شمول العلم بالمتشابه عن المجموع؛ لأن المتشابه الإضافي لا يخفى على جميع العلماء، ولكنه أيضًا لا يحصل لجميع العلماء، بل يتمايز العلماء بتفاضل أسباب العلم به عندهم.

وبناءً عليه فإن من الخطأ القول بعموم السلب في قضية العلم بالمتشابه؛ لأن خفاءه عند القائل لا يسوّغ له القول بخفائه على الجميع.

قال ابن تيمية في بيان هذا المعنى: "ولا يجوز أن يكون الرسول ﷺ وجميع الأمة لا يعلمون معناه، كما يقول ذلك من يقوله من المتأخرين، وهذا القول يجب القطع بأنه خطأ".(١)

وهو القول بعموم السلب في نفي العلم بالمتشابه عن العلماء.

ويقول: "نعم قد يكون في القرآن آيات لا يعلم معناها كثيرٌ من العلماء فضلًا عن غيرهم، وليس ذلك في آية معينة، بل قد يشكل على هذا ما يعرفه هذا، وذلك تارة يكون لغرابة اللفظ، وتارة لاشتباه المعنى بغيره، وتارة لشبهة في نفس الإنسان تمنعه من قبول الحق، وتارة لعدم التدبر التام، وتارة لغير ذلك من الأسباب".(٢)

فهذا هو المتشابه الإضافي الذي يصح نفي العلم به عن مجموع العلماء لا عن جميعهم، وهذا النفي هو سلب العموم.

وقال في بيان قسمي المتشابه: "وعلى هذا فالراسخون في العلم يعلمون تأويل هذا المتشابه الذي هو تفسيره، وأما التأويل الذي هو الحقيقة الموجودة في الخارج فتلك لا يعلمها إلا الله".(٣)

فإذن تكون قراءة الوقف في آية آل عمران على معنى عموم السلب، أي أن المتشابه الحقيقي لا يعلمه أحدٌ إلا الله تعالى، وتكون قراءة الوصل على معنى سلب العموم؛ لأنه نفى العلم عن غير الراسخين في العلم من العلماء، ولم ينفه عن الجميع.

وعلم من هذا التقرير أن المتشابه الحقيقي تنتفي عنه صفة الحقيقة في التشابه لو علمه عالمٌ واحدٌ؛ لأن نفي العلم في المتشابه الحقيقي من عموم

(١) مجموع الفتاوى ١٧/٣٩٠.
(٢) المصدر السابق ١٧/٤٠٠.
(٣) المصدر السابق ١٧/٣٨١.

السلب، وقد سبق أن عموم السلب ينتقض بصورة واحدة فأكثر، فيصبح من المتشابه الإضافي، بينما المتشابه الإضافي يبقى كذلك ولو علمه أكثر من عالم؛ لأن نفي العلم فيه من سلب العموم، فلا تنقضه صورة أو أكثر؛ لأن الحكم فيه على المجموع لا على الجميع، إنما ينتفي التشابه الإضافي لو قُدّر أن جميع العلماء علموا تأويله، وهذا غير وارد، سيما مع اختلاف العلماء في التأويل، وربط الصواب بتأويل واحد فقط.

المسألة الثانية

استفادة العلم من خبر الآحاد

اختلف العلماء في قوة دلالة خبر الآحاد، فذهب بعضهم إلى أن قصارى ما تفيد أخبار الآحاد الظن، وذهب آخرون إلى أنها قد تفيد العلم، وهؤلاء منهم من يربط حصول العلم بالقرائن، ومنهم من يجعلها قد تفيد العلم بدون القرائن.(١)

واستكمال عرض الخلاف وتحقيق الأقوال هنا خارج عن مقصود البحث، إنما المقصود تطبيق عموم السلب وسلب العموم على الأقوال في المسألة؛ إذ هذه الأقوال مترددة بين العموم وعموم السلب وسلب العموم، بل هي من أهم المسائل التي وجدتُ ثمرةَ تمييز عموم السلب وسلب العموم فيها جليةً ومؤثرة.

إن قضية النافي إفادةَ خبر الآحاد العلم من عموم السلب؛ لأنهم ينفون حصول العلم من مجرد خبر الآحاد في جميع الصور، فعبارة مذهبهم تكون سالبة كلية: لا شيء من أخبار الآحاد يفيد العلم، ولو دخلت (كل) في الأسلوب لكان حقها التقديم على النفي لتدل على عموم السلب، فنقول: كل أخبار الآحاد لا تفيد العلم.

(١) انظر: المعتمد ٩٢/٢ إحكام الفصول ٢٤٣ العدة ٥٥٦/٢ شرح اللمع ١٥٠/١ التمهيد ٧٨/٣ المسودة ٢٤٤.

وفي المقابل نجد أن من يرى إفادة خبر الآحاد العلم يقول بسلب عموم القضية السابقة؛ لأنه يرى أن بعض أخبار الآحاد تفيد العلم، فعبارة مذهبهم تكون جزئية موجبة: بعض أخبار الآحاد تفيد العلم، وعند ملاحظة مفهوم القضية المخالف تكون من سلب العموم؛ لأن البعض الآخر من أخبار الآحاد لا يفيد العلم، فعبارتها سالبة جزئية: ليس كل خبر آحاد يفيد العلم، فمذهب هؤلاء ينفي العلم عن مجموع أخبار الآحاد، لا عن جميعها، فهو لا يثبت للجميع ولا ينفي عن الجميع، وهذا معنى كون قضيتهم من سلب العموم.

واللَّبس هنا يحصل عندما يتم التعبير عن مذهب سلب العموم (بعض الأخبار تفيد العلم) بالعموم الموجب (كل أخبار الآحاد تفيد العلم) مع أن هذه القضية غير صحيحة، ويتفق العلماء على ردها.

جاء في المسودة:

"إن أحدًا من العقلاء لم يقل: إن كل خبر واحدٍ يفيد العلم، وبحث كثير من الناس إنما هو في ردّ هذا القول".

وبناءً عليه فإن مذهب من يرى إفادة الآحاد العلم لا ينقض بصورة أو أكثر لم يفد فيها العلم؛ لأنهم لا يوجبون العلم في جميع الصور، فسلب العموم في قضيتهم يدخل فيه المنع في بعض الصور، بدليل أنهم لا يقبلون خبر الثقة إذا كان شاذًا، أو به علة قادحة،[1] ويعولون على القرائن المحتفة في إفادة العلم.

وأما من ينفي استفادة العلم من أخبار الآحاد فقضيته كلية سالبة، فهي من عموم السلب، ولذلك يكفي لنقضها ثبوت العلم في صورة، لأنهم ينفون حصول العلم بخبر الآحاد في جميع الصور.

قال القرافي: "إنما النزاع هل يمكن أن يحصل العلم في صورة أم لا؟ فأنتم تنفونه على الإطلاق، ونحن نثبته في صورة".[2]

(١) انظر: الاقتراح لابن دقيق العيد ١٥٣ الباعث الحثيث ٢١.
(٢) شرح تنقيح الفصول ٣٥٥.

أي: وننفيه في المجموع، فأنتم تقولون بعموم السلب، ونحن نقول بسلب العموم.

والحقيقة أن استدلال المانعين قد وقع فيه ما يفهم منه أنهم أرادوا سلب العموم لا عموم السلب، فكأنهم ينفون حصول العلم عن مجموع أخبار الآحاد لا عن جميعها، فكأن قضيتهم: ما كل أخبار الآحاد تفيد العلم.

ومنها قولهم: إننا نعلم ضرورة أننا لا نصدق كل خبرٍ نسمعه، ولو كان خبر الواحد يفيد العلم لحصل التصديق لجميع أخبار الآحاد كما في المتواتر.(١)

فهذا استدلالٌ بسلب العموم لا عموم السلب، فكأنه موجه للقائل بحصول العلم عند أخبار الآحاد جميعها، فالمستدل يسلب هذا العموم.

وقد سبق نقل نص المسودة،(٢) والذي يفيد أن بحث كثير من الأصوليين إنما هو في رد القول بإفادة جميع أخبار الآحاد العلم، مع أنه لم يقل به أحدٌ عند التحقيق؛ لأن مذهب المثبت أيضًا من قبيل سلب العموم، فهو لا يقول بحصول العلم في جميع الصور بل في بعضها.

وقد حررتُ سابقًا أن سلب العموم لا يُنقض بصورة أو صورتين أو أكثر، بينما الاستدلال السابق موجهٌ لمذهبٍ يُنقض بمثل ذلك، فليس إلا القول بالعموم الموجب، أي أن كل أخبار الآحاد تفيد العلم.

والحقيقة أنه لا قائل بأن جميع أخبار الآحاد تفيد العلم، كما أن القائلين بعموم السلب قلة عند التحقيق.

قال ابن السمعاني: "إنما هذا القول الذي يذكر أن خبر الواحد لا يفيد العلم بحال، ولابد من نقله بطريق التواتر لوقوع العلم به، شيءٌ اخترعته القدرية والمعتزلة، وكان قصدهم منه ردّ الأخبار، وتلقفه منهم بعض

(١) انظر: المعتمد ٢/٩٣ العدة ٣/٩٠٣ شرح اللمع ٢/٣٠٥ التمهيد ٣/٧٩.
(٢) انظر: المسودة ٢٤٤.

الفقهاء الذين لم يكن لهم في العلم قدمٌ ثابت، ولم يقفوا على مقصودهم من هذا القول". [١]

فكأن مذهب الأكثر يلتقي عند القول بسلب العموم، فمن نسب له النفي لم ينفِ مطلقًا، ومن نسب له الإثبات لم يثبت مطلقًا، والنافي يرد على من يقول بعموم الإثبات مع أنه لا قائل به، والمثبت يرد على القائل بعموم السلب مع أنهم قلة عند التحقيق.

ويؤيد هذا أن مذهب القائلين بعموم السلب[٢] (كل أخبار الآحاد لا تفيد العلم) يقصدون في حالة التجرد عن القرائن، ومذهب المثبتين يقصدون حالة احتفاف القرائن، وعند التحقيق نجد أن العمل بالقرائن معتبر عند القولين، فكأن الرأيين يلتقيان عند القرائن، فتصبح القضية موجبة جزئية عند المثبت (بعض أخبار الآحاد تفيد العلم)، وسالبة جزئية عند النافي (ما كل خبر آحاد يفيد العلم) وهذا محصله سلب العموم، فيقترب الخلاف كثيرًا، ويبقى في التفاصيل داخل القول بسلب العموم، من جهة تحصيل العلم من القرائن وحدها، أو من خبر الآحاد مع القرائن، ومن جهة تسميته خبر آحاد بعد احتفاف القرائن، وكلها قضايا لا يكدر الخلافُ فيها القولَ بسلب العموم في أصل المسألة.[٣]

المسألة الثالثة

خبر الآحاد فيما تعم به البلوى

خبر الآحاد فيما تعم به البلوى حجة عند الجمهور، وخالف الحنفية فلم يعملوا بخبر الآحاد فيما تعم به البلوى.

(١) صون المنطق والكلام ١٦٢ وانظر: القرائن عند الأصوليين ١/ ٣٢٩.

(٢) حكاية لواقع المذهب في الكتابات الأصولية، وإلا فإنهم عند التحقيق يقولون بسلب العموم لا عموم السلب كما سبق في السياق.

(٣) انظر: القرائن عند الأصوليين أ.د. محمد المبارك ١/ ٣٢٤-٣٥٠، فقد حرر محل النزاع وحقق الأقوال في المسألة على وجه لا مزيد عليه، وإنما كان المقصود هنا ربط قضايا الخلاف في المسألة بعموم السلب وسلب العموم.

والأقوال في المسألة مترددة كما يعرضها علماء الأصول بين العموم، وعموم السلب، وسلب العموم، فقضية الجمهور حين قبلوا خبر الآحاد فيما تعم به البلوى عامة، فيعبر عنها بالموجبة الكلية: خبر الآحاد حجة في كل ما تعم به البلوى، بينما يعبر عن مذهب النافي للعمل في جميع الصور بعموم السلب: كل أخبار الآحاد ليست حجة إذا كانت المسألة مما تعم به البلوى.

وبعض الحنفية يفرقون بين عموم البلوى في الوجوب والحظر، وعموم البلوى في غيرهما من الأحكام، فينفون في الأول، ويقولون بالحجية في الثاني، وهذا هو القول بسلب العموم، فلم ينفوا الحجية عن الجميع، ولم يثبتوا الحجية في الجميع، ويعبر عن هذا المذهب بالسالبة الجزئية: ليست أخبار الآحاد حجة في كل ما تعم به البلوى.

فالصواب التفريق بين المذهب القائل بعموم السلب، والمذهب القائل بسلب العموم، وذلك عند عرض الخلاف، والاستدلال، والمناقشات؛ لأن الاستدلال لعموم السلب، غير الاستدلال لسلب العموم، وكذلك فهم الدليل، ومناقشته، فمن الخطأ أن يكون الدليل على مذهب سلب العموم، والمناقشة موجهة للقائل بعموم السلب.

بل إن هذا يحدث اضطرابًا في الأدلة والمناقشات، وينتشر الكلام الذي لم يتوارد على محلٍّ واحد؛ لأن القائل بسلب العموم قد لا يسلم بدليل القائل بعموم السلب.[1]

وقد حررت سابقًا أن عموم السلب ينتقض بالصورة الواحدة، بينما سلب العموم لا ينتقض بصورة واحدة ولا بأكثر، ويمكن تطبيق هذا الجانب في مسألتنا كما يأتي:

الجمهور نقضوا مذهب الحنفية بتلك الصور التي عملوا فيها بخبر الآحاد،

(١) انظر: عموم البلوى د.مسلم الدوسري ٢٠١.

مع أن هذه الصور مما تعم به البلوى، ومذهبهم نفي الحجية في جميع صور عموم البلوى، مما يدل على وقوعهم في التناقض.

ومن هذه الوقائع أنهم قبلوا خبر الواحد في وجوب الوضوء من الحجامة والقيء والرعاف، مع أنها مسألة تعم بها البلوى.

وقبلوا خبر الآحاد في المشي خلف الجنازة، مع أنها مسألة تعم بها البلوى.

فهاتان الواقعتان يمكن من خلالهما نقض مذهب الحنفية القائل بعموم السلب؛ لأن هذا المذهب لم يفرق بين جميع الصور، بل نفى الحجية في جميعها، فليس لقائل بعموم السلب من جواب قد يستقيم إلا منع كونهما من عموم البلوى.

فأما القائل بسلب العموم فلا يصح نقض مذهبه بالمسألة الثانية؛ لأنه يخص عموم البلوى بالواجب والمحرم، فأما المستحبات فلم ينفِ قبول خبر الآحاد فيها، واتباع الجنائز أمر مستحب وليس واجبًا، فيسلم مذهبه من هذا النقض؛ لأنه لم ينفِ الحكم عن الجميع بل عن المجموع، وهو سلب العموم.

ويظهر من خلال ما تقدم خطأ إغفال قيود المذاهب في هذه المسألة، وحصر الخلاف فيها بين العموم وعموم السلب، وعدم تمييز القول بسلب العموم، وأثر ذلك على عرض الخلاف، والأدلة، والمناقشات، والترجيح في المسألة.[1]

المسألة الرابعة

عبارة ناقل الإجماع

عبارة ناقل الإجماع قد تكون نصًّا صريحة لا تحتمل التأويل، مثل قول

(١) انظر: عموم البلوى ٢٣٣، فقد ذكر المؤلف في ختام الترجيح أن الحنفية لم يردوا كل خبر آحاد ورد فيما تعم به البلوى، وقد ظهر لي أن المؤلف استفاد كثيرًا عند تحقيق الخلاف في المسألة، والترجيح من التفريق بين المذهبين: عموم السلب وسلب العموم، وإن لم يسمهما بذلك.

الناقل: أجمع العلماء على كذا، ونحوها من العبارات التي تكون نصًّا في دلالتها على الإجماع، وقد تكون عبارة الناقل ظاهرة في الدلالة على الإجماع وتحتمل التأويل، مثل قوله: لا أعلم خلافًا بين أهل العلم في كذا، ونحو هذه العبارة، والظاهر درجات، فبعض العبارات تكون في غاية الظهور وبعضها تكون مترددة بين احتمال دلالتها على الإجماع أو عدم دلالتها.(١)

والذي يعنينا هنا تعبير الناقل بعموم السلب أو سلب العموم هل يدل على الإجماع؟

إذا قال الناقل: لا أعلم خلافًا بين أهل العلم في هذه المسألة، فهو يحكم بعموم انتفاء العلم بالخلاف بين أهل العلم في المسألة، وهذا هو عموم السلب (نفي العلم بالخلاف)، ولو أضمرنا (كل) لتقدمت على النفي، فتكون عبارة الناقل: كل العلماء لم نعلم لهم خلافًا في هذه المسألة، فهو ينفي العلم بالخلاف عن جميع أهل العلم، فعبارته تنفي عن الكلية لا عن الكل، وهذا هو عموم السلب.

وقد اختلف علماء الأصول في دلالة هذه العبارة على الإجماع، فقال بعضهم: إن نفي العلم بالخلاف ليس علمًا بحصول الإجماع، وقال آخرون: إن المجتهد العالم بمواطن الإجماع والخلاف إذا نفى العلم بالخلاف فالظاهر من حاله أنه لم يقل ذلك إلا بعد البحث الشديد وعدم ظهور الخلاف له، فتدل عبارته على الإجماع.(٢)

وليس المقصود هنا عرض الخلاف وإنما بيان دلالة عبارة (عموم السلب) في نقل الإجماع، والتي تدل على نفي العلم بالخلاف، وهو عدول من الناقل عن العبارة الدالة على العموم (اتفاق الجميع) إلى العبارة الدالة على (نفي العلم بالخلاف عن الجميع)، وهو انتقال من العموم إلى عموم السلب.

(١) انظر: مناقشة الاستدلال بالإجماع لـ أ.د. فهد السدحان ٥٦، ٥٥، ٥٤.
(٢) انظر: الإحكام لابن حزم ٥٧٨/١ البحر المحيط ٥١٨/٤ مناقشة الاستدلال بالإجماع ١٣٦، ١٣٥، ١٣٤.

فأما سلب العموم فليس إجماعًا، مثل قول الناقل: لم يقل بهذا كل أهل العلم، لأن مراد الناقل نفي القول عن مجموع أهل العلم لا عن جميعهم، فهو ينفي الكل لا الكلية، فهو يؤكد وجود الخلاف في المسألة، وربما يأتي تعبيره (سلب العموم) للإشارة إلى أن الخلاف قويٌّ في المسألة، وأن المسألة لا إجماع عليها.

وقد ينفي المعترض العلم بالإجماع، فيقول: لا إجماع في المسألة، فهذا ينفي الإجماع، وفيه معنى عموم السلب، فكأنه قال: كل ما نقل في المسألة ليس إجماعًا صحيحًا، فهو ينفي صفة الإجماع عن جميع عبارات الناقلين له، إما طعنًا في عبارة الناقل، أو في طريق ثبوت الإجماع.(١)

وحين يريد المجتهد أن ينتقد تساهل بعض العلماء في ادعاء الإجماع ونقله يعبر بسلب العموم فيقول: ما كل إجماع نُقل حجة، فهو ينفي الحجية عن المجموع لا عن الجميع؛ لأن المقصود نقد بعض الإجماعات التي ادعيت مع وجود الخلاف في المسألة، فيحسن من الناقد التعبير بسلب العموم، فهو يثبت الحجية للمجموع لا للجميع، وينفي الحجية عن المجموع لا عن الجميع.

فأما من ينكر حجية الإجماع مطلقًا فإنه يعبر عن مذهبه بعموم السلب، فيقول: لا شيء من الإجماع حجة، ولو حضرت (كل) في السياق فسيقول: كل الإجماعات ليست حجة، فهو ينفي الحجية عن الجميع.

المسألة الخامسة
تعليل الأحكام الشرعية

النافون لحجية القياس يبنون ذلك على نفي التعليل مطلقًا، فقضيتهم في نفي التعليل من قبيل عموم السلب، فكل الأحكام الشرعية عندهم لا

(١) انظر: مناقشة الاستدلال بالإجماع ١٢٣.

تعلل، فهم ينفون التعليل عن جميع الأحكام الشرعية، فيحكمون بعموم نفي التعليل لجميع صور الشريعة.(١)

وقد بوب ابن حزم بقوله: «إبطال القول بالعلل في جميع أحكام الدين».(٢)

بينما القائلون بالقياس يبنون ذلك على القول بالتعليل؛ فالأحكام الشرعية عندهم معللة، وهذا الحكم العام يشمل أكثر الأحكام الشرعية لا جميعها؛ لأن بعض الأحكام تعبدية، أو معللة خفيت علتها؛ ولذلك فإنهم قد ينفون التعليل عن مجموع الأحكام الشرعية من قبيل سلب العموم، فيقولون: ما كل الأحكام الشرعية معللة أو تدرك علتها، فينفون التعليل عن المجموع لا عن الجميع، فيحكمون بنفي عموم التعليل لجميع صور الشريعة.(٣)

ولذلك فإنهم يقسّمون الأحكام إلى معللة وغير معللة، ويدخلون ما خفيت علته في غير المعلل، ويشترطون قيام الدليل على التعليل قبل العمل بالقياس في آحاد الصور.(٤)

فالقول بسلب العموم عند نفي التعليل لا يناقض القول بالقياس، ولكن القول بعموم السلب عند نفي التعليل يناقض القول بالقياس.

المسألة السادسة

الأمر بالمصالح والنهي عن المفاسد

ذكر البقوري قاعدة في الأمر بالمصالح والنهي عن المفاسد، وهي: (**ليس كل المصالح يؤمر بكسبها، ولا كل المفاسد ينهى عن فعلها**).

(١) انظر: الإحكام لابن حزم ٥٨٣/٢ النبذ ٤٩.
(٢) الإحكام ٥٨٣/٢.
(٣) انظر: المستصفى ٢٧٨/٢ روضة الناظر ٨٢٦/٣.
(٤) انظر: روضة الناظر ٨٢٦/٣.

ثم قال: "اعلم أنه ليس كل المصالح يؤمر بكسبها، ولا كل المفاسد ينهى عن فعلها، بل المصالح والمفاسد منها ما يكتسب، ومنها ما لا يكتسب، فما يكتسب يقع الأمر به والنهي عنه، وما لا يكتسب كحسن الصورة، وحدة العقل، ووفور الحواس، وشدة القوى، أو الرقة والرحمة والغيرة وما أشبه ذلك، وضد هذا كقبح الصورة، وسخافة العقل، وضعف الحواس والقوى، والغلظة وغير ذلك مما يشبهها، فهذه أشياء لا طاقة على اكتسابها للعبد، فهو لا يؤمر بشيء من ذلك، ولا ينهى عنه، ولكنه يقع الأمر بآثارها، والنهي عن آثار الضد الآخر، فمن أطاع بحسب ذلك فقد أصاب، ومن عصى فقد خاب".[(١)]

والشاهد أن المعنى الذي يذكره البقوري صحيح؛ لأنه عبر بسلب العموم، فمع أن هذه مصالح ومنافع لا يخالف فيها عاقل، إلا أنها خارجة عن قدرت العبد وكسبه فلم يؤمر بها، ولكنه مأمور بتحصيل المصالح والكف عن المفاسد من حيث الجملة والمجموع، ولذلك يفسد المعنى إذا جاء النفي من قبيل عموم السلب، فلا يصح قولنا: كل المصالح لا يؤمر بكسبها، وكل المفاسد لا ينهى عن فعلها؛ فتسليط النفي على المجموع صحيح، بينما تسليطه على الجميع غير صحيح، بل يُنتج معنى فاسدًا بالإجماع.

المطلب الثالث
عموم السلب وسلب العموم في قضايا الاجتهاد والترجيح

المسألة الأولى
تصويب المجتهدين

اختلف العلماء في تصويب وتخطئة المجتهدين على قولين مشهورين:

(١) ترتيب الفروق واختصارها ٢٧.

أحدهما يقول بالحق الواحد وتخطئة غيره، والقول الثاني تصويب جميع المجتهدين.[١]

وعلاقة هذه المسألة ببحثنا هنا أن من ينفي التصويب يقول بسلب العموم لا عموم السلب، فعبارة مذهبهم: ليس كل مجتهد مصيب، فمذهبهم ينفي الصواب عن مجموع الأقوال في المسألة الاجتهادية لا عن جميعها، فهو حكم بنفي عموم الصواب لجميع الآراء في محل الاجتهاد؛ لأنهم يقولون: إن الحق في مسائل الاجتهاد واحدٌ وليس متعددًا.

وبناءً عليه لم يصح منهم ولا من غيرهم نفي الصواب على جهة عموم السلب، بحيث يقولون: كل المجتهدين لا يصيبون في مسائل الاجتهاد؛ لأن هذا يؤول إلى نسبة الأمة في عصر من العصور إلى تضييع الحق والغفلة عنه، والأمة معصومة عن ذلك حتى في مسائل الاجتهاد، وحفظ الحق يكون بإصابة أحد الأقوال له على وجه غير معين، ولو صح الحكم بعموم نفي الصواب عن جميع الأقوال لناقض ذلك عصمة الأمة في هذا الباب.[٢]

المسألة الثانية

التعارض والترجيح

يختلف الأصوليون في حقيقة التعارض الذي يقع بين الأدلة هل هو حقيقيٌّ في نفس الأمر، بحيث يعجز جميع المجتهدين عن الترجيح، أم أن التعارض إضافيٌّ يحصل عند بعض المجتهدين فقط، وليس في أدلة الشرع تعارض من غير ترجيح؟[٣]

(١) انظر: العدة ١٥٤١/٥ التلخيص ٥٠٤ قواطع الأدلة ٣١٠/٢ التمهيد ٣١٠/٤ الوصول إلى الأصول ٣٤٣/٢ المحصول ١٣٨١/٤ روضة الناظر ٩٧٥/٣ المسودة ٤٩٧ شرح الكوكب المنير ٤٨٩/٤.

(٢) انظر: المحصول ٨٤٦/٣ الإحكام للآمدي ٣٥٩/١ نهاية الوصول ٢٥٤٠/٦ شرح مختصر الروضة ٩٧/٣ الإبهاج ٣٧٤/٢.

(٣) انظر: المعتمد ٣٠٦/٢ شرح العمد ٢٩٣/٢ الواضح ٣٩٠/٥ المستصفى ٤٤٧/٢ نهاية الوصول ٣٦١٨/٨.

والذي يتعلق ببحثنا هنا أن من يقول بإمكان التعارض الحقيقي بين الأدلة ينفي حصول الترجيح عند المجتهدين على جهة عموم السلب، فعبارة مذهبه: كل المجتهدين لا يحصل عندهم الترجيح في بعض صور التعارض، فهو حُكمٌ بعموم نفي الترجيح عن جميع المجتهدين؛ ولذلك كان الأليق بهذا المذهب القول بتخيير المجتهد في هذه الحالة، وعدم المطالبة باستمرار طلب الترجيح.[(١)]

وأما من ينفي التعارض الحقيقي ويضيفه إلى المجتهدين فإنه ينفي حصول الترجيح عند بعض المجتهدين فقط؛ لتفاوت درجات الاجتهاد، وخفاء بعض أسباب الترجيح عن بعض المجتهدين، فنفيهم من قبيل سلب العموم لا عموم السلب، فيكون التعبير عن مذهبهم: لا يحصل الترجيح لكل مجتهد، فهذا حكم بنفي حصول الترجيح لجميع المجتهدين؛ ولذلك فإنهم يطالِبون المجتهد بالتوقف والبحث عن الترجيح ولو من دليل خارجي.[(٢)]

المطلب الرابع
عموم السلب وسلب العموم في القواعد الفقهية والكليات

أركان القاعدة الفقهية ثلاثة: الموضوع، والمحمول، والحكم،[(٣)] وهذا الركن الأخير قد يكون إيجابًا، وقد يكون سلبًا، فمثال الإيجاب: قاعدة (الأمور بمقاصدها) ومثال السلب: قاعدة (اليقين لا يزول بالشك).

فإن كان الحكم سلبًا فيشترط أن تدل القاعدة على عموم السلب لا سلب العموم؛ لأن طبيعة القاعدة وشرطها أن تكون كلية،[(٤)] وهذا المعنى لا يتحقق في سلب العموم؛ لأنه نفي للحكم الكلي، وليس حكمًا كليًّا بالنفي، فالقاعدة يجب أن تفيد حكمًا كليًّا منفيًّا عن جميع الصور التي تدخل تحتها.

(١) انظر: المعتمد ٣٠٦/٢ نفائس الأصول ٤٠٩١/٩ شرح مختصر الروضة ٦١٨/٣ المسودة ٤٤٦.
(٢) انظر: العدة ١٥٣٦/٥ شرح اللمع ١٠٧١/٢ بذل النظر ٦٥٨ شرح الكوكب المنير ٦٠٨/٤.
(٣) انظر: القواعد الفقهية للباحسين ١٦٧.
(٤) انظر: المصدر السابق ١٧٢، ١٧١.

فلو قلنا: ما كل يقين يزول بالشك، لأفاد نفي زوال اليقين بالشك في مجموع الصور لا في جميعها، فيفهم منه أن اليقين قد يزول بالشك في بعض الصور، وهذا نقضٌ للمعنى الذي تدل عليه قاعدة: اليقين لا يزول بالشك.

وكذلك لو قلنا: ما كل ضرر يزال بمثله، يفهم منه أن بعض الضرر قد يزال بضرر مثله، وهذا يسلب العموم المذكور في قاعدة: الضرر لا يزال بمثله.

لكن يجوز أن يعبر بسلب العموم عند الإشارة للاستثناء من القاعدة، على أن يبين أن سلب عموم القاعدة ظاهري لا حقيقي؛ لأن المستثنيات لم تسلب عموم القاعدة حقيقة؛ لأنها لم تدخل أصالة تحت القاعدة، إما لأن دخولها صوري بينما هي خارجة من جهة الحقيقة، وإما لأنها لم تدخل أصالة لوجود مانع أو انتفاء شرط، فسلب العموم غير موجود عند التحقيق في بحث المستثنيات من القواعد.[١]

وكذلك الكليات الفقهية تأتي بالإيجاب وبالسلب، فمثال الإيجاب: كل ما أكره عليه الرجل من إتلاف ماله، فأتلفه، فالمكرِه ضامن.

ومثال السلب: كل ما كان اتخاذه محرمًا من الأثمان لم تسقط زكاته باتخاذه.

وحيث جاءت الكلية سالبة فشرطها أن تدل على عموم السلب لا سلب العموم؛ لأن سلب العموم يخرجها عن كونها كلية، كما سبق في القواعد.

لكن قد يأتي سلب العموم في التعليلات الفقهية لإثبات أن الحكم لا يرجع إلى قاعدة كلية، أو للإشارة إلى المستثنيات من الكلية الفقهية.

فيقال مثلًا عند تعليل جواز العقد مع الغرر اليسير: لأنه ليس كل غررٍ ممنوعًا، فهذا التعليل جاء لسلب العموم عن قاعدة: كل غرر ممنوع في العقود؛ وذلك أن الغرر اليسير معفوٌ عنه في الشريعة.

(١) انظر: الاستثناء من القواعد الفقهية (أسبابه وآثاره) ص ٥١، ٤٨.

وكذلك عدم بطلان الصلاة بالحركة اليسيرة يعلل بقولنا: لأنه ليس كل حركة تبطل الصلاة، فهذا التعليل يفيد سلب العموم عن قاعدة: كل حركة داخل الصلاة تبطلها.

وكذلك تعليل عدم انتقاض الوضوء بمس جزء من العورة غير الذكر والشرج بقولنا: لأنه ليس كل ما بين السرة والركبة ينتقض الوضوء بمسه، فهذا التعليل يفيد سلب العموم عن قاعدة نقض الوضوء بمس العورة.

ويحسن أن أختم بذكر بعض القواعد الفقهية[1] الدالة على عموم السلب، كما يأتي:

- اليقين لا يزول بالشك.
- لا ضرر ولا ضرار.
- الضرر لا يزال بمثله.
- الاضطرار لا يبطل حق الغير.
- الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد.
- الرخص لا تناط بالمعاصي.
- الميسور لا يسقط بالمعسور.
- لا عبرة بالظن البين خطؤه.
- الأصل لا يجتمع مع البدل.
- التابع لا يفرد بالحكم.
- الضرر لا يكون قديمًا.

فهذه نماذج لقواعد فقهية اجتمع فيها النفي مع العموم، فأفادت عموم

(١) انظر هذه القواعد في: الأشباه والنظائر لابن الوكيل، والأشباه والنظائر للسيوطي، والأشباه والنظائر لا بن نجيم، والقواعد الفقهية للندوي، والقواعد الفقهية للباحسين، وغيرها من مصادر القواعد الفقهية المعروفة.

السلب بغض النظر عن تقدم النفي أو تأخره؛ لأن الصيغة ليست (كل).

وهناك قواعد جاءت مصرَّحًا فيها بصيغة (كل) المتقدمة على النفي، لتدل على عموم السلب، ولو تقدم النفي على (كل) لما استقامت قاعدةً؛ لأن المعنى سيكون سلب العموم، وسأذكر فيما يأتي القاعدة بصياغة عموم السلب، ثم بصياغة سلب العموم:

- كل إتلاف من باب المصلحة فليس بتضييع.
- (ليس كل إتلافٍ من باب المصلحة تضييعًا)
- كل أمر لا يتم إلا بأمرين لم يجز أن يملك بواحد.
- (ما كل أمر لا يتم إلا بأمرين يجوز أن يملك بواحد)
- كل جهل يمكن المكلف دفعه لا يكون حجة للجاهل.
- (ليس كل جهل يمكن المكلف دفعه يكون حجة للجاهل)
- كل طاعة لا تصل إليها إلا بمعصية لا يجوز الإقدام عليها.
- (ما كل طاعة لا تصل إليها إلا بمعصية يجوز الإقدام عليها)
- كل ما كان سببًا للفتنة فإنه لا يجوز.
- (ليس كل ما كان سببًا للفتنة يجوز)
- كل خبر يتعلق به اللزوم فقول الفاسق لا يكون حجة فيه.
- (ليس كل خبر يتعلق به اللزوم يكون قول الفاسق حجة فيه)
- كل عقدٍ اقتضى الضمان لم يغيّره الشرط.
- (ما كل عقدٍ اقتضى الضمان يغيره الشرط)

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم، وبعد:

فإنني بعد دراسة قاعدة: (عموم السلب وسلب العموم) وتطبيقاتها الأصولية خلصت لنتائج، أهمها ما يأتي:

- قاعدة عموم السلب وسلب العموم مشتركة بين ثلاثة علوم: علم اللغة العربية، وعلم المنطق، وعلم أصول الفقه، وأصلها عند أهل اللغة، في علم المعاني خاصة، وذلك عند الكلام عن مسوغات التقديم والتأخير وأغراضهما.
- من أغراض التقديم والتأخير عند أهل المعاني إرادة المتكلم عموم السلب أو سلب العموم، أي الحكم بعموم النفي، أو الحكم بنفي العموم، ويتحقق عموم السلب بتقديم صيغة العموم على النفي، ويتحقق سلب العموم عند تقدم النفي على صيغة العموم.
- عموم السلب وسلب العموم يكون في الألفاظ والمعاني، أما المعاني فلا خلاف فيها، فالناي في تارة يريد عموم السلب، وتارة يريد سلب العموم.

إنما الخلاف في كون تقدّم النفي على الصيغة قاعدة كلية في إفادة سلب العموم، أو أنه قاعدة أغلبية فقط، بمعنى أن تقدم النفي يدل على سلب العموم في الأكثر والغالب فقط، وقد يدل على عموم السلب.

- الظاهر عند أهل اللغة أن هذا الأسلوب مختص بصيغة (كل) مع النفي فقط، دون سائر صيغ العموم، فلو اجتمع النفي مع غيرها فالدلالة هي عموم السلب لا سلب العموم، حتى وإن تقدم النفي على الصيغة.
- القاعدة حيث تجرد الكلام عن القرائن، وإلا فإن القرائن قد يفهم منها عموم السلب مع كون النفي متقدمًا على صيغة (كل)، وقد يفهم سلب العموم مع كون الصيغة غير (كل) بالنظر للقرائن أيضًا.
- يشترط لدلالة (كل) مع النفي المتأخر عنها على عموم السلب أن لا تتأخر (كل) حكمًا، بأن كانت معمولًا للعامل المتأخر، وحيث تقدمت لفظًا فقط مع تأخرها حكمًا فالدلالة من سلب العموم.
- يُبحث عموم السلب وسلب العموم في علم المنطق عند الكلام عن تقسيمات القضايا إلى: كلية موجبة، وكلية سالبة، وجزئية موجبة، وجزئية سالبة، فالكلية السالبة هي عموم السلب، والجزئية السالبة هي سلب العموم.
- يرى بعض المعاصرين أن بحث هذه القاعدة في علم المنطق أولى؛ لأن دواعي هذا الأسلوب منطقية عقلية لا بلاغية، والصواب عندي أنه أسلوب لغوي أولًا، وإنما اشتهر في علم المنطق أكثر من اللغة.
- يشترط علماء الأصول لعموم صيغة (كل) حين تجتمع مع النفي أن تتقدم عليه، لتدل حينئذ على عموم السلب، فإن تأخرت انتفى العموم، فتدل على سلب العموم.
- جعل الإمام القرافي هذا الأسلوب من خصائص صيغة (كل) دون غيرها من صيغ العموم.
- عموم السلب يرادفه: عموم النفي، وشمول النفي، والسالبة الكلية، والسلب الكلي، ونفي الكلية، ونفي الجميع.

- وسلب العموم يرادفه: نفي العموم، ونفي الشمول، والسالبة الجزئية، وسلب الكلية، ونفي الكل، ونفي المجموع.

- عند مراعاة المعنى الذي نفهمه من أسلوب: سلب العموم ظهر أن هناك دلالتين تُفهَمان من هذا الأسلوب: إحداهما منطوق، والأخرى مفهوم مخالف؛ ولذلك اقترحتُ تسمية مفهوم جديد يندرج تحت مفهوم المخالفة وهو: مفهوم سلب العموم.

- بمراعاة هذا المفهوم المخالف اختلفت علاقة التقابل بين عموم السلب وسلب العموم بين الأصوليين والمناطقة؛ لأن المناطقة لم يلتفتوا للمفهوم المخالف، فجعلوا سلب العموم داخلًا تحت عموم السلب، بينما عند الأخذ بالمفهوم المخالف لسلب العموم يكون التقابل بينهما من تقابل الضدين.

- أمكن استثمار قاعدة: عموم السلب وسلب العموم في القضايا الأصولية، وتمييز القضايا التي أريد بها عموم السلب، والأخرى التي أريد بها سلب العموم، وأثر ذلك في تصوير المذاهب، وتحرير محل النزاع، وعرض الأدلة، والمناقشات والترجيح، ونوع الخلاف، وقد اكتفيت في هذه الدراسة بالإشارة لبعض التطبيقات من مختلف أبواب علم أصول الفقه دون الاستقراء والتفصيل؛ لأن ذلك لا يناسب طبيعة البحث، وفي ظني أن تأثيرَ عموم السلب وسلب العموم في المعاني والقضايا الأصولية جديرٌ بدراسة موسعة، تخدم الجوانب السابقة.

والحمد لله رب العالمين...

فهرس المصادر والمراجع:

١. الإبهاج في شرح المنهاج، تأليف: تقي الدين السبكي وابنه تاج الدين، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، ١٤١٦هـ.

٢. أحكام كل وما عليه تدل، تأليف: تقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي، تحقيق: الدكتور طه محسن، كلية الآداب، جامعة بغداد، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠م.

٣. الإحكام في أصول الأحكام، تأليف: أبي محمد علي بن حزم الأندلسي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

٤. الإحكام في أصول الأحكام، تأليف: علي بن محمد الآمدي، تعليق الشيخ: عبدالرزاق عفيفي، دار الصميعي، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.

٥. إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، تأليف: محمد بن علي الشوكاني، تحقيق: أبي حفص سامي الأثري، دار الفضيلة، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.

٦. الاستثناء من القواعد الفقهية (أسبابه وآثاره) تأليف: د. عبدالرحمن الشعلان، عمادة البحث العلمي، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الطبعة الأولى، ١٤٢٦هـ.

٧. أسرار البلاغة، تأليف: عبدالقاهر الجرجاني، تحقيق: محمد عبدالمنعم خفاجي، دار الطابعة المحمدية، ١٣٩٢هـ.

٨. الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، تأليف: زين الدين بن إبراهيم ابن نجيم الحنفي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.

٩. أصول الفقه، تأليف: شمس الدين ابن مفلح المقدسي الحنبلي، تحقيق: د.فهد السدحان، مكتبة العبيكان، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.

١٠. الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية، تأليف: جلال الدين السيوطي، تحقيق: محمد المعتصم بالله البغدادي، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ.

١١. الأشباه والنظائر، تأليف: محمد بن عمر ابن الوكيل، تحقيق: الدكتور أحمد العنقري، والدكتور عادل الشويخ، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ.

١٢. أصول السرخسي، تأليف: أبي بكر محمد بن أحمد السرخسي، تحقيق: أبي الوفاء الأفغاني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ.

١٣. الاقتراح في بيان الاصطلاح، تأليف: تقي الدين ابن دقيق العيد، تحقيق: قحطان بن عبدالرحمن الدوري، وزارة الأوقاف والشؤون الدينية بالعراق، مطبعة الإرشاد، بغداد، ١٤٠٢هـ.

١٤. الباعث الحثيث شرح اختصار علوم الحديث، تأليف: أحمد محمد شاكر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

١٥. البحر المحيط في أصول الفقه، تأليف: بدر الدين الزركشي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الطبعة الثانية، ١٤١٣هـ.

١٦. بذل النظر في الأصول، تأليف: محمد بن عبدالحميد الأسمندي، تحقيق: محمد زكي عبدالبر، مكتبة دار التراث، الطبعة الأولى، ١٤١٢هـ.

١٧. بغية الإيضاح لتلخيص المفتاح في علوم البلاغة، تأليف: عبدالمتعال الصعيدي، مكتبة المعارف، الرياض، ١٤٢٠هـ.

١٨. البلاغة العربية، تأليف: عبدالرحمن حسن حبنكة الميداني، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ.

١٩. البلاغة فنونها وأفنانها، تأليف: د.فضل حسن عباس، دار الفرقان، الطبعة الثالثة، ١٤١٣هـ.

٢٠. التحبير شرح التحرير في أصول الفقه، تأليف: علي بن سليمان المرداوي الحنبلي، تحقيق: د.عوض القرني، د.أحمد السراح، د.عبدالرحمن الجبرين، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.

٢١. التحصيل من المحصول، تأليف: سراج الدين الأرموي، تحقيق: د.عبدالحميد أبو زنيد، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ.

٢٢. تحرير القواعد المنطقية شرح الرسالة الشمسية، تأليف: قطب الدين محمود بن محمد الرازي، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، مصر.

٢٣. التدمرية، تأليف: شيخ الإسلام أحمد ابن تيمية، تحقيق: د.محمد السعوي، مكتبة العبيكان، الرياض، الطبعة السادسة، ١٤٢١هـ.

٢٤. التقريب لحد المنطق والمدخل إليه بالألفاظ العامية والأمثلة الفقهية، تأليف: أبي محمد علي بن أحمد ابن حزم الأندلسي الظاهري، تحقيق: عبدالحق التركماني، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ.

٢٥. ترتيب الفروق واختصارها، تأليف: محمد بن إبراهيم البقوري، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ.

٢٦. التذهيب على تهذيب المنطق والكلام للتفتازاني مع حاشيتي الدسوقي والعطار، تأليف: عبيدالله بن فضل الله الخبيصي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ١٣٥٥هـ.

٢٧. التقرير والتحبير شرح العلامة ابن أمير الحاج الحلبي على التحرير في أصول الفقه، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.

٢٨. التمهيد في أصول الفقه، تأليف: أبي الخطاب الكلوذاني الحنبلي، تحقيق: مفيد أبو عمشة، ومحمد إبراهيم علي، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى، الطبعة الثانية، ١٤٢١هـ.

٢٩. التلخيص، تأليف: إمام الحرمين الجويني، تحقيق: محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.

٣٠. تيسير التحرير، تأليف: محمد بن أمير بادشاه، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، القاهرة، ١٣٥٠ هـ.

٣١. جواهر البلاغة، تأليف: السيد أحمد الهاشمي، المكتبة العصرية، صيدا/ بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٢١هـ.

٣٢. خزانة الأدب، تأليف: عبدالقادر بن عمر البغدادي، تحقيق: عبدالسلام محمد هارون، مكتبة الخانجي، القاهرة.

٣٣. دلائل الإعجاز، تأليف: الشيخ عبدالقاهر الجرجاني، تعليق: محمود محمد شاكر، دار المدني، جدة، الطبعة الثالثة، ١٤١٣هـ.

٣٤. ديوان المتنبي، دار صادر، بيروت، لبنان.

٣٥. روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه، تأليف: موفق الدين ابن قدامة المقدسي، تحقيق: د.عبدالكريم النملة، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الخامسة، ١٤١٧هـ.

٣٦. شرح التلويح على التوضيح، تأليف: مسعود بن عمر التفتازاني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ.

٣٧. شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول، تأليف: شهاب الدين القرافي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٣٩٣هـ.

٣٨. شرح صحيح مسلم، تأليف: محيي الدين النووي، المطبعة المصرية ومكتبتها، بدون تاريخ.

٣٩. شرح العقيدة الطحاوية، تأليف: علي بن علي بن محمد ابن أبي العز الدمشقي، تحقيق: د.عبدالله التركي وشعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، ١٤١٣هـ، في مجلد واحد.

٤٠. شرح العمد، تأليف: أبي الحسين البصري المعتزلي، تحقيق: د. عبدالحميد أبو زنيد، مؤسسة العلوم والحكم، المدينة المنورة، الطبعة الأولى، ١٤١٠هـ.

٤١. شرح الكوكب المنير، تأليف: ابن النجار الفتوحي الحنبلي، تحقيق: وهبة الزحيلي، ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، الرياض، ١٤١٨هـ.

٤٢. شرح اللمع، تأليف: أبي إسحاق الشيرازي، تحقيق: عبدالمجيد تركي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ، دار الغرب الإسلامي، تونس، سحب جديد، ١٤٢٨هـ.

٤٣. شرح مختصر الروضة، تأليف: نجم الدين الطوفي الحنبلي، تحقيق: د.عبدالله التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، ١٤١٩هـ.

٤٤. شرح المعالم في أصول الفقه، تأليف: عبدالله بن محمد ابن التلمساني، تحقيق: عادل عبدالموجود وعلي معوض، دار عالم الكتب، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.

٤٥. صون المنطق والكلام عن فن المنطق والكلام، تأليف: جلال الدين السيوطي، تعليق: علي سامي النشار، مطبعة السعادة، مصر، الطبعة الأولى، بدون تاريخ.

٤٦. ضوابط المعرفة، تأليف: عبدالرحمن حسن حبنكة الميداني، دار القلم، بيروت، الطبعة الخامسة، ١٤٠١هـ.

٤٧. طرق الاستدلال ومقدماتها عند المناطقة والأصوليين، تأليف: يعقوب بن عبدالوهاب الباحسين، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الثانية، ١٤٢٢هـ.

٤٨. العدة في أصول الفقه، تأليف: القاضي أبي يعلى الفراء الحنبلي، تحقيق: د.أحمد المباركي، الطبعة الثالثة، ١٤١٤هـ.

٤٩. علم المنطق الحديث والقديم، تأليف: عبدالوصيف محمد عبدالرحمن، مطبعة المعاهد، مصر، ١٣٤٦هـ.

٥٠. العقد المنظوم في الخصوص والعموم، تأليف: شهاب الدين القرافي، تحقيق: محمد علوي بنصر، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، ١٤١٨هـ.

٥١. علم التخاطب الإسلامي (دراسة لسانية لمناهج علماء الأصول في فهم النص) تأليف: د.محمد محمد يونس علي، دار المدار الإسلامي، الطبعة الأولى، ٢٠٠٦م.

٥٢. علم المعاني (دراسة بلاغية ونقدية لعلم المعاني) تأليف: د.بسيوني عبدالفتاح فيّود، مؤسسة المختار /القاهرة، دار المعالم الثقافية/ الأحساء، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.

٥٣. عموم البلوى (دراسة نظرية تطبيقية) تأليف: د.مسلم بن محمد الدوسري، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤٢٠هـ.

٥٤. فتاوى السبكي، تأليف: علي بن عبدالكافي السبكي، دار المعرفة، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

٥٥. الفوائد السنية في شرح الألفية، تأليف: شمس الدين محمد بن عبدالدائم البِرماوي، تحقيق: عبدالله رمضان موسى، مكتبة التوعية الإسلامية للتحقيق والنشر والبحث العلمي، مكتبة دار النصيحة (بإذن الناشر)، الطبعة الأولى، ١٤٣٦هـ.

٥٦. فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت، تأليف: عبدالعلي الأنصاري، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ.

٥٧. القرائن عند الأصوليين، تأليف: د.محمد المبارك، عمادة البحث العلمي، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الطبعة الأولى، ١٤٢٦هـ.

٥٨. الليث العابس في صدمات المجالس، تأليف: إسماعيل بن علي ابن معلا الشافعي، تحقيق: فاروق حاتم، دار المقتبس، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٣٥هـ.

٥٩. قواطع الأدلة، تأليف: أبي المظفر السمعاني، تحقيق: محمد حسن إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.
٦٠. القواعد الفقهية، تأليف: علي الندوي، دار القلم، دمشق، الطبعة الرابعة، ١٤١٨هـ.
٦١. القواعد الفقهية، تأليف: يعقوب بن عبدالوهاب الباحسين، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الثانية، ١٤٢٠هـ.
٦٢. كشف الأسرار شرح المصنف على المنار، تأليف: جلال الدين النسفي الحنفي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.
٦٣. مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، جمع: عبدالرحمن بن محمد ابن قاسم وولده محمد، الناشر: دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، ١٤١٢هـ.
٦٤. المحصول في علم الأصول، تأليف: فخر الدين ابن الخطيب الرازي، تحقيق: عادل عبدالموجود وعلي معوض، مكتبة نزار مصطفى الباز، مكة المكرمة/الرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.
٦٥. مرآة الأصول في شرح مرقاة الوصول في أصول الفقه، تأليف: منلا خسرو، المكتبة الأزهرية للتراث، القاهرة، ٢٠٠٢م.
٦٦. المستصفى من علم الأصول، تأليف: أبي حامد الغزالي، تحقيق: محمد سليمان الأشقر، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.
٦٧. المسودة في أصول الفقه، تأليف: ابن تيمية الجد وابن تيمية الأب وشيخ الإسلام ابن تيمية، تحقيق: محمد محيي الدين عبدالحميد، دار الكتاب العربي، بيروت، بدون تاريخ.
٦٨. مغني اللبيب عن كتب الأعاريب، تأليف: ابن هشام الأنصاري، تحقيق: محمد محيي الدين عبدالحميد، المكتبة العصرية، صيدا/ بيروت، ١٤٢٢هـ.

٦٩. المعتمد، تأليف: أبي الحسين البصري المعتزلي، تحقيق: خليل الميس، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ.

٧٠. معيار العلم في فن المنطق، تأليف: أبي حامد الغزالي، علق عليه: علي بو ملحم، دار ومكتبة الهلال، الطبعة الأولى، ١٩٩٣م.

٧١. مغني الطلاب (شرح الرسالة الأثيرية) تأليف: محمود بن حسن الرومي الغنيمي، شكرة صحافة عثمانية، ١٣٠٦هـ.

٧٢. مناقشة الاستدلال بالإجماع (دراسة تأصيلية تطبيقية) تأليف: د.فهد السدحان، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ.

٧٣. المنطق، تأليف: كريم متّي، مطبعة الإرشاد، بغداد، ١٩٧٠م.

٧٤. النبذ في أصول الفقه الظاهري، تأليف: أبي محمد علي بن أحمد ابن حزم الأندلسي الظاهري، علق عليه: محمد زاهد الكوثري، المكتبة الأزهرية للتراث، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.

٧٥. نفائس الأصول في شرح المحصول، تأليف: شهاب الدين القرافي، تحقيق: حسن معوض وعادل عبدالموجود، مكتبة نزار مصطفى الباز، مكة المكرمة/الرياض، الطبعة الثانية، ١٤١٨هـ.

٧٦. نهاية السول شرح منهاج الأصول، تأليف: جمال الدين الإسنوي، تحقيق: د. شعبان محمد إسماعيل، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.

٧٧. نهاية الوصول في دراية الأصول، تأليف: صفي الدين الهندي، تحقيق: د.صالح اليوسف، ود. سعد السويح، مكتبة نزار مصطفى الباز، مكة المكرمة/الرياض، الطبعة الثانية، ١٤١٩هـ.

٧٨. الواضح في أصول الفقه، تأليف: أبي الوفاء ابن عقيل الحنبلي، تحقيق: د.عبدالله التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.

٧٩. المنطق التوجيهي، تأليف: د.أبو العلاء عفيفي، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، مصر، ١٩٣٨م.

٨٠. الوصول إلى الأصول، تأليف: أبي الفتح بن بَرهان البغدادي، تحقيق: د.عبدالحميد أبوزنيد، مكتبة المعارف، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٠٤هـ.

فهرس المحتويات

ملخص البحث ٧٥

المقدمة ٧٧

المبحث الأول: قاعدة: (عموم السلب وسلب العموم)،

وفيه ثلاثة مطالب: ٨٣

المطلب الأول: عموم السلب وسلب العموم عند اللغويين ٨٣

المطلب الثاني: عموم السلب وسلب العموم عند المناطقة ٩٠

المطلب الثالث: عموم السلب وسلب العموم عند الأصوليين ٩٧

المبحث الثاني: تطبيق قاعدة (عموم السلب وسلب العموم) على

القضايا الأصولية، وفيه تمهيد، وأربعة مطالب: ١٠٨

تمهيد: قاعدة (عموم السلب وسلب العموم) في القضايا الأصولية ... ١٠٨

المطلب الأول: عموم السلب وسلب العموم في قضايا الحكم الشرعي .. ١١١

المطلب الثاني: عموم السلب وسلب العموم في قضايا الأدلة ١١٣

المطلب الثالث: عموم السلب وسلب العموم في قضايا الاجتهاد

والتقليد والتعارض والترجيح ١٢٤

المطلب الرابع: عموم السلب وسلب العموم في القواعد الفقهية والكليات.. ١٢٦

الخاتمة ١٣٠

فهرس المصادر والمراجع ١٣٣

تحقيق المخطوط الفقهي وخصوصية المذهب المالكي

إعداد:
د. محمد بن حسن بن عبدالعزيز آل الشيخ
عضو هيئة التدريس في قسم الفقه
كلية الشريعة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على سيد المرسلين، وعلى آله وصحبه ومن استن بسنته إلى يوم الدين:

إن الكتاب المخطوط هو مخزن المعارف وسجل التجارب والخبرات في الحضارات الراقية، وقد لاقى الكتاب المخطوط عناية فائقة في الحضارة العربية الإسلامية؛ ففيه دونت علوم المسلمين ومعارفهم وآدابهم، وتعدت هذه العناية إلى جانب ما حوته المخطوطات من العلوم إلى المخطوط ذاته صناعة وكتابة وحفظًا؛ فتفنن المسلمون في صناعة الورق والحبر والتجليد وأدوات الكتابة والتخزين والتذهيب وأوعية الحفظ من صناديق ومكتبات وغيرها.

ولقد حظيت مخطوطات علوم الشريعة بعناية خاصة لدى المسلمين لما تحمله في طياتها من شرف العلم وأهمية المعلوم؛ كيف وقد حوت أعظم كتاب نزل: القرآن الكريم، وثانيته في الرتبة والمنزلة: السنة النبوية وما تلا ذلك من علوم خادمة لهذين الأصلين العظيمين.

ونظرًا لما يمثله علم الفقه في حياة المسلمين من أهمية فائقة بوصفه المنظم لشؤون حياتهم، سواء ما يتعلق بعبادة الإنسان لربه أو بتعامله مع غيره من المخلوقات في هذا الكون؛ فقد لقي المخطوط الفقهي كل عناية

واهتمام من عامة المسلمين وخاصتهم، وتمثلت هذه العناية في كثرة النسخ وجودتها وانتشارها في كافة أقطار المسلمين.

و تحقيق النصوص علم له قوانينه وأعرافه، ومصطلحاته وأدواته، وله جانبان: جانب الصنعة، وجانب العلم، أما جانب الصنعة: فهو ما يتصل بجمع النسخ المخطوطة للكتاب المراد تحقيقه، والموازنة بينها، واختيار النسخة الأم، ثم ما يكون بعد ذلك من توثيق عنوان المخطوط واسم المؤلف، ونسبة المخطوط إليه، ونسخه والتعليق عليه، وتوثيق نقوله، وصنع الفهارس الفنية له، ولا يكاد يفضل أحد أحدًا في هذا الجانب إلا بما يكون من الوفاء بهذه المتطلبات أو التقصير فيها، أما جانب العلم فهو الأهم، وهو المطلب الكبير الذي ينبغي أن تُصرف إليه الهمم، وتُبذل فيه الجهود خدمة لهذا التراث العريق، والتدليل على هذا الجانب لا يكون إلا بالنظر في أعمال المحققين الأثبات، وقراءة حواشيهم وتعليقاتهم واستدراكاتهم.

ونظرا لما يتصف به المذهب المالكي من مزايا وسمات تميزه عن بقية المذاهب الفقهية وخاصة في مجال المخطوطات وتحقيقها؛ تأتي هذه الدراسة لتسلط الضوء على هذه الخصوصية للمذهب المالكي، وأثر هذه الخصوصية على عمل من يتصدى لتحقيق المخطوط الفقهي المالكي، وقد انتظم البحث في العناصر التالية:

المقدمة: وفيها التعريف بالموضوع وأهميته وتقسيماته.

المبحث الأول: بيان المراد بـ: التحقيق، المخطوط، المذهب.

المبحث الثاني: خصوصية المذهب المالكي وأثرها في تحقيق المخطوط الفقهي.

المطلب الأول: الخصوصية في الأصول.

المطلب الثاني: الخصوصية في الانتشار الجغرافي وتعدد المدارس.

المطلب الثالث: الخصوصية في المصطلح.

المطلب الرابع: الخصوصية في ترتيب الأبواب الفقهية.

المطلب الخامس: الخصوصية في تنوع الخطوط المستخدمة.

والله أسأل أن ينفع بهذا البحث كاتبه وقارئه، وأن يسهم في خدمة المخطوط الفقهي وإخراج كنوزه -التي ملأت خزائن المكتبات في العالم- على الوجه الأمثل.

وصلى الله وسلم على خير خلقه وصفوة أنبيائه ورسله نبينا محمد وعلى آله وصحبه ومن اقتفى أثره وسار على هديه إلى يوم الدين.

المبحث الأول
بيان المراد بالتحقيق والمخطوط والمذهب

المطلب الأول
المراد بتحقيق المخطوطات

أصل التحقيق عند أهل اللغة: تحقق عنده الخبر؛ أي صح، وحقق قوله وظنه تحقيقًا أي صدقه، وكلام محقق أي رصين، وحققت الشيء تحقيقًا إذا صدقت قائله[١]، والجاحظ يسمي العالم المحقق: محقًّا؛ حيث يقول: «إنه لم يخل زمن من الأزمان فيما مضى من القرون الذاهبة إلا وفيه علماء محقون قرؤوا كتب من تقدمهم ودارسوا أهلها»[٢].

أما المخطوط: فهو اسم مفعول بمعنى: وثيقة مكتوبة بخط اليد، وهذا يشمل ما كتب على الورق أو نقش على المواد الصلبة كالحجر، والمخطوط يقابله: المطبوع.

والمراد بالمخطوط هنا: الكتاب المخطوط؛ فلا يدخل المنقوش على الأحجار والأبواب والعملات وقد ظهر مصطلح: الكتاب المخطوط مع دخول الطباعة، وقد كان المغاربة يسمون المكتوب باليد: النسخة القلمية[٣].

أما تحقيق المخطوط فيعرف بأنه: علم بأصول إخراج النص المخطوط على الصورة التي أراد صاحبه من حيث اللفظ والمعنى.

(١) ينظر: لسان العرب ١٠/٤٩، القاموس المحيط ص ١١٢٩.
(٢) رسائل الجاحظ ١/٣٣٨.
(٣) ينظر: تحقيق المخطوطات للدكتور عبدالله عسيلان ص ٣٩.

وغاية تحقيق المخطوط: تقديم النص كما وضعه مؤلفه؛ أو هو أقرب إلى ما وضعه دون شرحه[(١)].

وتحقيق النصوص أمانة دينية وعلمية وأخلاقية، والأمانة العلمية تقتضي من المحقق الحرص التام على نقل النص كما هو خطأ كان أو صوابًا؛ فلا ينصب نفسه حكمًا على هذه النصوص فيعمل على تصحيحها أو تبديلها بنصوص أخرى، وعليه أن يتحرى الدقة، ليفرق بين خطأ الناسخ وخطأ المصنف، وأن يعارض بين النسخ المتعددة لإصلاح واستدراك ما قد يوجد من فروق أو تحريف أو زيادة أو نقص، وأن يبذل وسعه في ذلك حتى يصل إلى ما يعتقد أنه النص الذي كتبه المصنف.

المطلب الثاني
المراد بالمذهب

المذهب في اللغة: مصدر، واسم مكان، واسم زمان، يقال: ذَهَبَ يذْهب ذهابًا، ومذهبًا، وهنا مذهبه أي: موضع ذهابه، حان مذهبه أي: زمان ذهابه، ولمادة (ذهب) معنيان في اللغة: الأول: الحسن والنضارة، ومن ذلك: الذهب: المعدن الثمين، والمعنى الثاني: المضي، أو السير، أو المرور[(٢)].

أما المذهب في الاصطلاح، فقد اهتم علماء الشريعة ببيانه، وتعددت عباراتهم في تحديده، ومنها: ما قاله المجتهد بدليل، ومات قائلًا به[(٣)]، وقيل: ما قاله المجتهد، أو دلّ عليه بما يجري مجرى القول من تنبيه أو غيره[(٤)].

(١) ينظر: تحقيق النصوص ونشرها لعبد السلام هارون ص٤٢.
(٢) ينظر: تهذيب اللغة ٦/٢٦٢، المحيط لابن عباد ٣/٤٧٠، لسان العرب ١/٣٩٣، الصحاح ١/١٣٠.
(٣) ينظر: المسودة لآل تيمية ٢/٩٤٨، التحبير ٨/٣٩٦٣.
(٤) ينظر: التمهيد لأبي الخطاب ٤/٣٦٨، أصول الفقه لابن مفلح ٤/١٥٠٩.

ولعل من أدق تعريفات المذهب وأوفاها ما عرّفه به القرافي بقوله: «ما اختص به الإمام من الأحكام الشرعية الفروعية الاجتهادية، وما اختص به من أسباب الأحكام والشروط والموانع والحجاج المثبتة لها»[1].

ويتميز هذا التعريف بنصه على أن المذهب إنما يصدق على الأحكام الاجتهادية الظنية؛ أما الأحكام القطعية كوجوب الصلاة والزكاة ونحوها؛ فلا يسمى القول بها مذهبًا، وقد علّل رأيه هذا بقوله: «ألاترى أنه لو قال قائل: وجوب الخمس صلوات في كل يوم هو مذهب مالك، لنبا عنه السمع، ونفر منه الطبع، وتُدرك بالضرورة فرقًا بين هذا القول، وبين قولنا: وجوب التدليك في الطهارات مذهب مالك، ووجوب الوتر مذهب أبي حنيفة، ولا يتبادر إلى الذهن إلا هذا الذي وقع به الاختصاص دون ما اشترك فيه السلف والخلف والمتقدمون والمتأخرون»[2].

(١) الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام ص ١٩٤.
(٢) المصدر السابق.

المبحث الثاني
خصوصية المذهب المالكي
وأثرها في تحقيق المخطوط الفقهي

المطلب الأول
الخصوصية في الأصول

إن المتأمل في مذهب الإمام مالك والدارس لأصوله ومنهجه في الاستنباط سيلحظ خاصيتين مميزتين لهذا المذهب، وهما: تعدد أصول المذهب، وانفراده بأصل خاص ألا وهو: عمل أهل المدينة.

أولاً: تعدد أصول المذهب:

اتفقت كلمة الباحثين على أن المذهب المالكي أكثر المذاهب أصولًا، وقد أوصلها بعضهم إلى سبعة عشر أصلا[(1)]، وبالغ السبكي فذكر أنها تزيد على الخمس مئة ولعله يشير إلى القواعد التي استخرجت من فروعه الفقهية[(2)].

ولعل أدق إحصاء لأصول المذهب المالكي هو ما ذكره القرافي؛ فقد ذكر أصول المذهب:

١- القرآن ٢- والسنة ٣- والإجماع ٤- وعمل أهل المدينة

٥- والقياس ٦- وقول الصحابي ٧- والمصلحة المرسلة

(١) ينظر: الفكر السامي ٢/٣٨٧، مالك لأبي زهرة ص ٢١٧.
(٢) ينظر: الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي ص ١١٥..

٨- والعرف والعادة ٩- وسد الذرائع ١٠- والاستصحاب

١١- والاستحسان[١].

ومهما يكن من أمر اختلاف الباحثين في عدِّ أصول الإمام مالك، فإن الواجب الرجوع إلى الإمام نفسه، وما تركه لنا من أثر يدل على أصوله التي يرجع إليها، وقد أشار غير واحد من المحققين في المذهب إلى أن الإمام بيَّن منهجه وأصوله في كتابه: الموطأ، يقول ابن العربي في شرحه على الموطأ «بناه مالك على تمهيد الأصول للفروع، ونبه فيه على معظم أصول الفقه التي ترجع إليها مسائله وفروعه»[٢]، وما ذكره الإمام في موطئه تصريحًا أو تضمينًا يكفي لتوضيح الأسس الأصيلة للمذهب، كما يراها المؤسس، ويرسم خطوطًا واضحة المعالم للدارسين والباحثين من بعده، ليتوصلوا إلى أصول المذهب وقواعده الاستنباطية.

ومهما بلغت أصول المذهب كثرة فقد شهد حذاق المذاهب الأخرى بأنها أصح الأصول، يقول شيخ الإسلام ابن تيمية: «من تدبر أصول الإسلام، وقواعده الشرعية وجد أصول مالك أصح الأصول والقواعد»[٣].

ولا شك أن كثرة الأصول تطلق يد المخرِّج في تخريجه على المذهب؛ فكلما كثر ما بين يدي المفتي من أصول صالحة للإفتاء يختار منها أصلحها وأقربها إلى العدل فيما يفتي به؛ وإن من شأن كثرة الأدلة أن تعلو بالمذهب، وتجعله مرنًا في التطبيق[٤].

وعلى من يتصدى لتحقيق المخطوط الفقهي المالكي، وخاصة من غير أبناء المذهب: أن يستحضر هذه الخاصية للمذهب المالكي في عمله؛ فلا

(١) ينظر: شرح تنقيح الفصول ص ٤٤٥، ترتيب المدارك ٨٧/١، البهجة شرح التحفة للتسولي ١٣٣/٢، الإمام مالك لأبي زهرة ص ٢١٨، اصطلاح المذهب ص ٥٣.

(٢) القبس شرح الموطأ ٧٥/١.

(٣) مجمع الفتاوى ٣٢٨/٢٠.

(٤) ينظر: مالك لأبي زهرة ص ٣٧٦، بحوث فقهية لمصطفى بن حمزة ص ٤٥.

يستكثر أصول المذهب بناء على ما تقرر عنده من أصول مذهبه، وعليه أن يكون محيطًا بهذه الأصول عليمًا بها؛ حتى لا يتعسف في رد الفروع إلى أصولها، ولا يحتاج إلى التأويل في ذلك، فإن أصول المذهب من السعة والمرونة ما يحيط بالفروع الفقهية على كثرتها دون الحاجة إلى التأويل والتمحل.

ورغم كثرة هذه الأصول وسعتها فإن كثيرًا من فقهاء المالكية لم يجمدوا في إطار المذهب، بل انطلقوا في نظراتهم الفقهية إلى آفاق المذاهب الأخرى، وباعثهم في ذلك أمران: إما قوة الدليل عند المخالف، أو عدم النص على المسألة في المذهب، وفقهاء المالكية في صنيعهم هذا إنما هم متبعون لوصية إمامهم رضي الله عنه، حيث يقول: «ما من أحد إلا وهو مأخوذ من كلامه ومردود عليه إلا رسول الله صلى الله عليه وسلم» وقوله: «إنما أنا بشر أخطئ وأصيب، فانظروا في رأيي فكل ما وافق الكتاب والسنة فخذوا به، وما لم يوافق الكتاب والسنة فاتركوه»(١).

فعلى المحقق أن يتفطن لهذا، ولا يستنكر خروج المصنف عن المذهب في بعض المسائل، حيث تبيّن له الصواب فيها.

ثانيًا: عمل أهل المدينة:

لم يتفق العلماء والباحثون على اختصاص مذهب من المذاهب الفقهية بأصل ينفرد به عن بقية المذاهب، كاتفاقهم على انفراد المذهب المالكي بالاحتجاج بعمل أهل المدينة.

والمراد بعمل أهل المدينة: ما اتفق عليه العلماء والفضلاء بالمدينة كلهم أو أكثرهم في زمن مخصوص سواء كان سنده نقلًا أم اجتهادًا(٢).

(١) أسنى المسالك في أن من عمل بالراجح ما خرج عن مذهب الإمام مالك ص ٣٥، الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي ص ٣٦.

(٢) ينظر: أصول فقه الإمام مالك النقلية ٢/١٠٤٢.

والمقصود بعمل أهل المدينة الذي انفرد به الإمام مالك هو ما كان مستنده الاجتهاد؛ أما ما كان مستنده النقل فلم ينفرد به الإمام عن بقية العلماء؛ بل كلهم متفقون على اعتباره، ولم يخالف في حجيته أحد؛ لأنه من باب الأخبار المتواترة، والأخبار المتواترة حجة عند جميع العلماء(١).

وإن المطلع على رأي المالكية في المسائل الخلافية يلحظ مركزية عمل أهل المدينة في كثير من أصول وقواعد الاستنباط التي يعتمدونها، ومن ذلك أنه إذا تعارض عند الإمام حديثا آحاد، وأحدهما يعضده عمل أهل المدينة فإنه يأخذ بالحديث المؤيَّد بعمل أهل المدينة: كترجيحه لأذان بلال(٢) بالتثنية من غير ترجيع على أذان أبي محذورة(٣)، وعبدالله بن زيد الأنصاري. يقول القرطبي: «مذهب مالك رَحِمَهُ ٱللَّهُ تثنية الأذان كله غير أن يرجِّع، وهو نقل أهل المدينة المتواتر عن أذان بلال، وهو آخر أذانه إلى أن توفي عليه النبي ﷺ»(٤).

ومع أن الإمام يرى أن دلالة العام على مجموع أفراده ظنية، ومن ثمّ فإنه يجيز تخصيص عموم القرآن بحديث الآحاد من حيث المبدأ؛ إلا أنه ربما أجرى القرآن على عمومه، ولم يأخذ بما جاء به الحديث من تخصيص، والمعيار في هذا أنه كان يخصص بحديث الآحاد إذا تقوى لديه بأن سانده عمل أهل المدينة، وإذا كان عاريًا عن ذلك لم يخصِّص به(٥).

إن منهج الإمام مالك في هذه القضايا الفقهية وقاعدته في الترجيح بين الأحاديث المتعارضة، وأخذه بعموم القرآن تارة مع وجود المخصص،

(١) ينظر: ترتب المدارك ٦٨/١، البحر المحيط ٤٨٥/٤، التقرير والتحبير ١٠٠/٣، مجموع الفتاوى لابن تيمية ٣٠٣/٢٠.

(٢) رواه أبو داود في سننه برقم ٤٩٩ ص ٧٧، والترمذي في الجامع برقم ١٨٩ ص ٥١ وقال: «حديث حسن صحيح».

(٣) رواه مسلم في صحيحه برقم ٣٧٩ ص ١٦٤.

(٤) المفهم للقرطبي ٨/٢.

(٥) ينظر: مالك لأبي زهرة ص ٢٣٠، بحوث فقهية لمصطفى بن حمزة ص ٤٧.

وتخصيصه بحديث الآحاد تارة أخرى، هو جوهر عملية اجتهاده، التي تقوم على الترجيح بين الأدلة، وفق تصور أصولي مسبق، يعتمد على أن ما تُنقل به السنة النبوية، إما أن يكون سندًا قوليًا، وإما أن يكون سندًا من فعل الرسول ﷺ، وإذا كانت أقواله ﷺ مبيِّنة لسنته، فإنها مع ذلك لا تقوى قوة الروايات التي تفيد عمله بشيء واستمراره عليه؛ لأن ذلك الحديث المروي يحتمل أن يكون قد نُسخ أو قيل في معرض واقعة خاصة، أو اعتراه علة خفية، أخلّت ببعض شروط الصحة في نقله؛ أما النقل نقلًا جماعيًّا لاستمرار العمل به فإنه لا يحتمل إلا احتمالًا واحدًا، وهو عمل النبي ﷺ واستمراره على ذلك إلى حين وفاته، فتكون الحجة فيه، يقول الشاطبي: روي عن ابن شهاب الزهري: «أعيا الفقهاء وأعجزهم أن يعرفوا حديث رسول الله ﷺ ناسخه ومنسوخه، وهذا صحيح وكان مالك لما قدّم العمل وترك ما سواه انضبط له الناسخ من المنسوخ»[(١)].

إن الدارس لمذهب المالكية والمحقق لمخطوطاته عليه أن يستذكر دائمًا: أن أعمق أصول المذهب تأثيرًا في تفريعاته وترجيحاته هو مبدأ «العمل»، وذلك نتيجة لتوسع المالكية في تطبيقهم لهذا المبدأ وانفرادهم به.

المطلب الثاني
الخصوصية في الانتشار الجغرافي وتعدد المدارس

لقد حقق المذهب المالكي انتشارًا واسعًا في أرجاء العالم الإسلامي، شمل ثلاث قارات كبرى، هي آسيا وأفريقيا وأوربا، وقد كانت للمذهب السيطرة في بعض الأرجاء، وكان له تمثيل قوي في بعضها الآخر، ويعود سبب ذلك إلى عدة عوامل، أدت إلى هذا الامتداد الواسع للمذهب، منها ما يعود إلى

(١) الموافقات ٣/٧٠.

شخصية الإمام التي عرفت بالتفوق العلمي، والتمسك التام بالكتاب والسنة وآثار الصحابة والتابعين، وابتكاراته وأولياته العلمية، ويكفيه في ذلك أنه أول من ألف كتابًا في الحديث الصحيح، مما جعل الطلاب يفدون إليه من كل حدب وصوب، لينهلوا من علمه وينشروه بعد ذلك في بلدانهم، فقد رحل إليه الطلاب من كل أطراف جزيرة العرب ومن أفريقيا والأندلس والشام والعراق وبلاد فارس وخراسان وغيرها.

ومن أسباب انتشار المذهب المالكي ملاءمته لطبيعة الناس؛ ذلك أنه مذهب علمي واقعي يعتد بالواقع، ويأخذ بأعراف الناس وعاداتهم، ويراعي المصالح العامة، ومقاصد الشريعة، ويتماشى مع الفطرة في بساطتها ووضوحها دون تكلف أو تعقيد.

وقد أدى هذا الانتشار الواسع منذ عهد الإمام مالك إلى تعدد المدارس الفقهية؛ حيث لا يُعرف لمذهب فقهي من المدارس ما للمذهب المالكي، ومن أشهرها: المدرسة المدنية، والمصرية، والعراقية، والأفريقية (القيروان) والأندلسية، والمغربية.

وكان لكل مدرسة خصوصيتها كانفرادها برواية بعض أقوال الإمام وفتاواه؛ كما تميزت كل مدرسة بعلمائها ومناهجها في التدريس والتأليف، ومصطلحاتها وطريقتها في ترتيب الأبواب الفقهية[1].

وإزاء هذا الانتشار للمذهب المالكي، وتعدد المدارس الفقهية فيه، فإن على من يتصدى لتحقيق مؤلفات المذهب أن يلحظ أمرين مهمين:

أولًا: اتساع دائرة البحث عن النسخ للمخطوط الفقهي الواحدة نظرًا لانتشار المذهب في بلدان كثيرة؛ فعليه أن يبذل وسعه وجهده في البحث عن نسخ المخطوط في خزائن ومكتبات هذه البلدان

(١) ينظر: محاضرات في تاريخ المذهب المالكي لعمر الجيدي ص ٢٧، المذهب المالكي للغرياني ص ٢٧، اصطلاح المذهب عند المالكية ص ٥٧، المذهب المالكي للمامي ص ٤٣.

المختلفة؛ فكلها مظنة لوجود نسخ عزيزة وقطع مهمة لا يمكن للكتاب أن يخرج على تمامه دون الرجوع إليها.

ثانيًا: أن يراعي التمايز في طريقة التأليف بين المدارس المختلفة؛ فطريقة العراقيين تختلف عن طريقة المصريين، وهؤلاء يختلفون عن المغاربة وأهل الأندلس، وقد تنبه العلماء منذ القدم لهذا الاختلاف، يقول المقري متحدثًا عن اختلاف طريقة فقهاء العراق عن طريقة فقهاء إفريقية: «أهل العراق جعلوا في مصطلحاتهم مسائل المدونة كالأساس، وبنوا عليها فصول المذهب بالأدلة والقياس، ولم يعرِّجوا على الكتاب بتصحيح الروايات، ومناقشة الألفاظ، ودأبهم القصد إلى إفراد المسائل وتحرير الدلائل على رسم الجدليين وأهل النظر من الأصوليين، وأما الاصطلاح القروي فهو البحث عن ألفاظ الكتاب، وتحقيق ما احتوت عليه بواطن الأبواب، وتصحيح الروايات، وبيان وجوه الاحتمالات، والتنبيه على ما في الكلام من اضطراب الجواب، واختلاف المقالات، مع ما انضاف إلى ذلك من تتبع الآثار وترتيب أساليب الأخبار، وضبط الحروف على حسب ما وقع في السماع وافق ذلك عوامل الإعراب أو خالفها»(1).

كما يجب على المحقق أن يحذر من تأثر بعض المؤلفين بمؤلفات من مذاهب أخرى بحكم الجوار أو الإعجاب أو غير ذلك من المؤثرات، ولعل أبرز مثال على ذلك ما اشتهر من تأثر ابن شاس في كتابه: «عقد الجواهر الثمينة» بـ «الوجيز» للغزالي وذلك بإدخال مسائل في كتابه جارية على المذهب الشافعي؛ تسربت إليه من وجيز الغزالي. وليأخذ المحقق في هذا الشأن بنصيحة ابن مرزوق حين حذَّر من بعض ما ذكره ابن شاس، فقال:

(١) أزهار الرياض للمقري ٣/٢٢.

«بالجملة فأكثر مسائل هذا الفصل نقلها ابن شاس من الوجيز، فينبغي التأمل فيها فيما وافق المذهب، وما خالفه»[1].

المطلب الثالث
الخصوصية في المصطلح

المصطلح: اسم مفعول من اصطلح، والاصطلاح مصدره، ويطلق المصطلح والاصطلاح لغة على كل مطلق التعارف والاتفاق[2].

والمصطلح يراد به عند علماء كل فن: «اتفاق القوم على وضع الشيء، وقيل: إخراج الشيء عن المعنى اللغوي إلى معنى آخر لبيان المراد، والاصطلاحات عرف خاص بأهل كل فن، وربما شاعت فأصبحت عرفًا لأهل الفنون جميعًا»[3].

ومعرفة المصطلحات أمر لازم لمن يريد تمييز المتشابه وزوال اللبس والغموض عن معضلات المسائل ورفع الإشكال عن ألفاظ المتكلم والمؤلف وتعيين المراد منها بدقة.

وتتعدد المصطلحات الخاصة بكل مذهب، ومنها ما يتعلق بالمسائل الفرعية والأحكام التكليفية، والذي يعنينا هنا ما يختص بعمل المحقق عند قيامه بإخراج المخطوط كما وضعه مؤلِّفه، وغالبًا ما يتمثل في مصطلحه الذي يشير به إلى الأعلام والمؤلفات والمذاهب والآراء والترجيحات، ومن المصطلحات ما هو عام في المذهب مشتهر بين علمائه، ومنها ما هو خاص وضعه المؤلف لنفسه يسير عليه في تأليفه.

(١) المعيار المعرب ١٦٥/٥.
(٢) ينظر: المعجم الوسيط ٥٢٢/١.
(٣) ينظر: الكليات ص ١٢٩، كتاب اصطلاحات الفنون ٨٢٢/٢، القاموس الفقهي ص ٢١٤، التكملة والذيل والصلة ٤١/٢.

وعلى المحقق أن يعتني العناية التامة بمصطلحات المذهب ومعرفة المراد منها، وذلك بالرجوع إلى مؤلفات الأصول والفروع في المذهب، وكذا الرجوع إلى بعض المؤلفات المتخصصة في بيان اصطلاحات المذهب المؤلفة قديمًا وحديثًا، ومنها:

- كشف النقاب الحاجب من مصطلح ابن الحاجب لابن فرحون، ويشرح فيه الاصطلاحات التي اعتمدها ابن الحاجب في كتابه: جامع الأمهات.
- المدخل الوجيز في اصطلاحات مذهب السادة المالكية للشيخ إبراهيم المختار أحمد عمر الجبرتي الزيلعي.
- نظم المعتمد من الأقوال والكتب في المذهب المالكي للنابغة الغلاوي الشنقيطي.
- اصطلاح المذهب عند المالكية للدكتور/ محمد إبراهيم علي.
- الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي لعبدالعزيز الخليفي.
- المذهب المالكي، مدارسه ومؤلفاته، خصائصه وسماته للدكتور/ محمد المختار المامي.
- مصطلحات المذاهب الفقهية لمريم محمد الظفيري.
- مقدمة في مصطلحات الفقهاء للدكتور/ محمد ظاهر أسد الله المكي.
- مصطلحات الألقاب عند فقهاء المذاهب الأربعة للدكتور/ عبدالحق حميش[١].

أما ما يتعلق بمصطلح المؤلف في كتابه، فإن المؤلفين في الغالب يشيرون إلى مصطلحاتهم في مقدمات كتبهم ما بين مختصر ومستفيض، ولعل ما

(١) وهذه الدراسات جميعها مطبوع في مؤلفات مستقلة.

ذكره القرافي في مقدمة كتابه «الذخيرة» من أوفى ما اطلعت عليه عند المتقدمين في بيان المؤلف لمنهجه واصطلاحه[1].

وإذا لم يُشر المؤلف إلى بيان اصطلاحه في مقدمة كتابه، فإن على المحقق أن يلتمس ما يدل عليه، وأن يُعمل ذهنه في اكتشاف اصطلاحات المؤلف من خلال تتبع عباراته ومقارنتها بما يذكره في مؤلفاته الأخرى، أو ما يذكره عنه تلامذته وشرّاح كتبه، ومن قام باختصارها أو وضع الحواشي عليها.

والحقيقة أن معرفة مصطلح المؤلف خاصة عند عدم إشارته إليه والدلالة عليه مما يحتاج إلى معاناة وطول تأمل ومعالجة، ونظرًا لصعوبته ودقته فقد غلط فيه كثير من المتقدمين والمتأخرين، ومن ذلك الأخطاء التي وقع فيها ابن الحاجب في مختصره للجواهر حيث لم يفطن لاصطلاح ابن شاس في الأعلام؛ فغلط ونسب في ثمانية مواضع ما لابن رشد الجد لأبي الوليد الباجي[2].

المطلب الرابع
الخصوصية في ترتيب الأبواب الفقهية

لم تتخذ الأبواب والفصول في المؤلفات الفقهية ترتيبًا موحدًا؛ فالأبواب المتقدمة في مذهب متأخرة ترتيبًا في مذهب آخر؛ فمثلًا قسم المعاملات متقدم على النكاح عند الشافعية والحنابلة، وباب النكاح متقدم على المعاملات عند الحنفية والمالكية.

وكذلك فإن الأبواب والفصول التي تندرج تحت الأقسام الرئيسية تختلف في مضامينها في مذهب عن المذهب الآخر؛ فقسم المعاملات مثلًا

(١) ينظر: الذخيرة ١/ ٣٦.
(٢) ينظر: مقدمة تحقيق عقد الجواهر الثمينة ١/ ٥٧.

عند المالكية والشافعية والحنابلة لا يعني إلا عقود البيوع وما شابهها؛ في حين أن هذا القسم عند الحنفية أعم وأوسع؛ إذ يعني عندهم: المعاوضات المالية، والمناكحات، والمخاصمات، والأمانات، والتركات، كما يختلف توجيههم أحيانًا بالنسبة للموضوع الواحد؛ فبعضهم يجعله من قبيل العبادات والبعض الآخر يجعله من قبيل المعاملات؛ مثل باب السبق حيث يعده المالكية من قبيل العبادات بوصفه ألصق بباب الجهاد، في حين يعده الحنابلة في أبواب المعاملات(١).

وترتيب أبواب الفقه وموضوعاته في المذهب المالكي لا يحتاج إلى عناء وجهد لاكتشاف مناسباته وعلاقة الباب بما قبله؛ فقد بدت الأبواب الفقهية منسجمة في الغالب تحت أقسامها، متلائمة معها في موضوعاتها، وما بدا منها غريبًا في موضوعه شاذًّا في ترتيبه قليل جدًّا.

وإجمالًا فإن المالكية يقسمون الفقه إلى أربعة أقسام رئيسية؛ هي:

- القسم الأول: العبادات، وهو الربع الأول.
- القسم الثاني: النكاح وتوابعه، وهو الربع الثاني.
- القسم الثالث: البيع وتوابعه، وهو الربع الثالث.
- القسم الرابع: الأقضية وتوابعها، وهو الربع الرابع.

ويُلحظ أن المذهب المالكي يتفق مع المذاهب الثلاثة على تقديم أبواب العبادات على أبواب المعاملات، كما يتفق معها على ترتيب العبادات، الصلاة ثم الزكاة ثم الصوم ثم الحج(٢).

ونظرًا لاختلاف المذاهب في ترتيب الأبواب الفقهية، فإن على من يقوم بتحقيق مخطوط فقهي في مذهب معين أن يعرف طريقة ترتيب الأبواب

(١) ينظر: ترتيب الموضوعات الفقهية لعبدالوهاب أبو سليمان ص ٨.
(٢) ينظر: المذهب المالكي للمامي ص ٤٤٨.

الفقهية عند ذلك المذهب؛ وخاصة إذا كان المحقق من غير المنتسبين للمذهب؛ حيث توطنت نفسه واعتاد ترتيب الأبواب الفقهية في مذهبه. وعلى المحقق أن يحذر من ترتيب الأبواب الفقهية داخل النسخ المخطوطة فربما حصل تغيير بتقديم أو تأخير من قِبل المفهرسين أو القائمين على جمع المخطوطات وحفظها في المكتبات المختصة، لا سيما إذا وجدت هذه النسخ في بلد يغلب عليه مذهب آخر غير مذهب الكتاب المراد تحقيقه.

المطلب الخامس
الخصوصية في تنوع الخطوط المستخدمة

إن قضية التصحيف والتحريف من أخطر قضايا تحقيق النصوص، لأنها تتصل بسلامة النص، وتأديته على الوجه الأكمل الذي تركه عليه مؤلفه، وهي الغاية من تحقيق النصوص ونشرها.

والتصحيف: تغيير في نقط الحروف أو حركتها؛ مع بقاء صورة الخطاب؛ كالذي نراه في كلمات مثل: نَمَتْ ونِمْت، ولعلّه، ولعلّة والعدل والعذل، والعتب والعيب.

والتحريف: هو العدول بالشيء عن جهته، قال الله تعالى: ﴿مِّنَ ٱلَّذِينَ هَادُواْ يُحَرِّفُونَ ٱلْكَلِمَ عَن مَّوَاضِعِهِۦ﴾ [النساء:٤٦]. والتحريف قد يكون بالزيادة في الكلام أو النقص منه، وقد يكون بتبديل بعض كلماته، وقد يكون بحمله على غير المراد منه، وهو بهذه المعاني أعم من التصحيف[١].

وقد تنبه العلماء منذ القدم إلى خطورة التصحيف؛ يقول الزمخشري: «التصحيف قفل ضلّ مفتاحه»[٢]. واصطنعوا وسائل شتى لصون الكلام

(١) ينظر: في اللغة والأدب دراسات وبحوث للطناحي ٢/٤٥٨.
(٢) ربيع الأبرار ١/٦٣٤.

منه وتوقي أسبابه، وإن من أولى هذه الأسباب وأقواها تنوع الخطوط المستخدمة في كتابة اللفظ العربي بين مشرقي بأنواعه، ومغربي وأندلسي.. وهذا التنوع قد يتقارب إلى حيث تقل مظنة الخطأ بسببه، وقد يختلف اختلافًا بيِّنًا كنقط القاف بنقطة واحدة من فوق، والفاء بنقطة واحدة من تحت؛ فإذا نسخ ناسخٌ مشرقي كتابًا بخط مغربي وهو يجهل رسومه؛ كان ذلك مظنة تصحيف؛ فإذا رأى في المكتوب «سقر» أثبتها: سفر[١].

ولما كان المذهب المالكي -كما تقدم- واسع الانتشار في أقطار المشرق والمغرب، وكان له علماء ومؤلفات في أكثر بلاد الإسلام، فإنه يمكن القول بأن المخطوط الفقهي المالكي يتفوق على بقية مخطوطات المذاهب الأخرى بكثرة الخطوط المستخدمة في كتابته ونسخه، ولذلك فإن على من يقوم بتحقيق المخطوط المالكي أن يكون مُلمًّا بأنواع الخطوط المستخدمة متنبهًا للفروق بين هذه الخطوط.

كما يتعيّن على المحقق أن يتمرّس بقراءة النسخ؛ فبعض الكتابات يحتاج إلى مراس طويل وخبرة خاصة، ولا سيما تلك المخطوطات التي لا يطّرد فيها النقط والإعجام، وكذلك تلك المخطوطات التي كتبت بقلم أندلسي أو مغربي، فإن لهذا الخط صوره الخاصة ونقطه الخاص، بل رسمه الخاص، كما أن لكل كاتب طريقة خاصة تستدعي خبرة خاصة كذلك، فبعضهم يقارب بين رسمي الدال واللام، أو بين رسمي الغين والفاء، فلا يفطن للفصل بينهما إلا الخبير[٢].

كما يجب عليه أن يلحظ التقارب والتباعد في كتابة الكلمات لا سيما في أدوات النفي؛ فقد يظهر له من أول وهلة أن يُلحق النفي بما لا يلحقه على الحقيقة، كما وقع ذلك لتلاميذ ابن رشد، وكان سببًا في تأليف كتابه العظيم: البيان

(١) ينظر: في اللغة والأدب دراسات وبحوث للطناحي ص٢/٤٧٠.
(٢) تحقيق النصوص لعبد السلام هارون ٥٣.

والتحصيل؛ قال رَحِمَهُ اللَّهُ في مقدمة كتابه: «دخل عليّ في صدر سنة ست وخمس مئة بعض الأصحاب من أهل جيّان، وبعض الطلبة من أهل شِلب يقرأ عليّ في كتاب الاستلحاق من العُتبية[1]، فمرّ في قراءته عليّ بحضرته بأول مسألة من سماع أشهب، وهي من المسائل المشكلة؛ لأنه قال فيها: سألنا مالكًا أترى العمل على الحديث الذي جاء في القافة[2] أيؤخذ بقولهم اليوم ويُصدّقون؟ فقال: أما فيما تلحقه من الولد فنعم، وأما بقايا أهل الجاهلية فلا أرى أن يؤخذ بقولهم ويصدقوا، ولا يكون ذلك إلا في ولادة الجاهلية. ووقع في بعض الكتب: وأما بقايا أهل الجاهلية فلا، وأرى أن يؤخذ بقولهم، وفي بعضها: ولا يكون ذلك في ولادة الجاهلية. فأشكلت على القارئ المسألة، كما أشكلت على من سواه، وحُق لها أن تشكل لما ذكرناه من اختلاف الألفاظ فيها مع تقديم وتأخير وقع في سياقها. وسألني أن أبيّنها عليه ففعلت وكان مما بينت عليه من أمرها أن الاختلاف الذي وقع فيها في الكتب يرجع إلى روايتين مستقيمتين، ففي الرواية الواحدة بثبت الواو في «وأرى» وثبت إلا في قوله «إلا في ولادة الجاهلية» وفي الرواية الأخرى بسقط الواو من «وأرى»، وسقط إلا من قوله «لا يكون ذلك إلا في ولادة الجاهلية». وبسطت له القول في ذلك، وبينت عليه وجه كل رواية منهما، وما يستقيم به معناهما، فسر بذلك هو ومن حضر المجلس، وقالوا والله لقد ظهرت المسألة وارتفع الإشكال، وكم من مسألة عويصة في العتبية لا يفهم معناها وتحمل على غير وجهها، فلو استخرجت المسائل المشكلات منها وشرحتها وبينتها لأبقيت بذلك أثرًا جميلًا يبقى عليك ذكره، ويعود عليك ما بقيت أجره»[3].

---

(١) العتبية وتسمى المستخرجة لمحمد بن أحمد العُتبي المالكي الأندلسي المتوفى سنة ٢٥٥هـ. ينظر: ترتيب المدارك ٤/٢٥٣.

(٢) رواه البخاري في صحيحه برقم ٣٥٥٥ ص ٦٨١، ومسلم في صحيحه برقم ١٤٥٩ ص ٥٨١.

(٣) البيان والتحصيل لابن رشد ١/٢٦.

الخاتمة

وبعد:

فإن تحقيق النصوص إذ أُخذ بحقه دائر في المكتبة العربية كلها؛ ذلك أن المحقق في كل خطوة يخطوها مطالب بتوثيق كل مسألة وفهم كل قضية واردة في النص، والمحقق الجاد قد يبذل جهدًا مضنيًا لا يظهر في حاشية، أو تعليق، وذلك حين يريد الاطمئنان إلى سلامة النص واتساقه، ولا يشفع له إذا كبا أو تعثر أنه متخصص في الفقه أو الأصول فقط؛ فلابد أن يكون على صلة بالتفسير والحديث والنحو والأدب والتاريخ والجغرافيا وسائر علوم التراث العربي؛ فإن لم يكن من طريق الإلمام؛ فلا أقل من الأُنس بكتب هذه العلوم، ومعرفة التعامل معها والإفادة منها؛ فإن معرفة مظنة العلم نصف العلم.

وقد كانت هذه الدراسة إطلالة وعرضًا عن تحقيق المخطوط الفقهي المالكي، وما يجب على المحقق العناية به واستحضاره من خصوصية ومزايا لهذا المذهب، وقد تم استعراض أبرز هذه المزايا ذات التأثير المباشر على عمل المحقق، وتتمثل في: أصول المذهب وقواعد استنباطه، وسعة انتشاره وتعدد مدارسه، وخصوصية مصطلحاته، وطريقته في ترتيب الأبواب الفقهية، والخطوط المستخدمة في كتابة المخطوط، وإني لأرجو الله عز وجل أن أكون قد وفقت في عرضها، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على الهادي الأمين نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

فهرس المصادر والمراجع

١. الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام: شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت: ٦٨٥هـ) اعتنى به: عبدالفتاح أبو غدة. ط. الثانية ١٤١٦هـ مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب.

٢. الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي: عبدالعزيز بن صالح الخليفي، ط الأولى ١٤١٤هـ.

٣. أزهار الرياض في أخبار عياض: شهاب الدين أحمد بن محمد المقري (ت: ١٠٤١هـ) صندوق إحياء التراث الإسلامي، الرباط ١٩٧٨م.

٤. أسنى المسالك في أن من عمل بالراجح ما خرج عن مذهب الإمام مالك: محمد بن البوصير الملقب ببداه التندغي الموريتاني، المطبعة الوطنية، نواكشوط.

٥. اصطلاح المذهب عند المالكية: د. محمد إبراهيم علي، ط. الأولى ١٤٢١هـ، دار البحوث للدراسات الإسلامية، دبي.

٦. أصول الفقه: شمس الدين محمد بن مفلح الحنبلي (ت: ٧٦٣هـ) تحقيق: د. فهد بن محمد السدحان، ط. الأولى ١٤٢٠هـ، مكتبة العبيكان، الرياض.

٧. أصول فقه الإمام مالك، أدلته النقلية: للدكتور عبدالرحمن بن عبدالله الشعلان. ط. الأولى ١٤٢٤هـ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض.

٨. البحر المحيط: بدر الدين محمد بن بهادر الزركشي الشافعي (ت: ٧٩٤هـ) تحرير: د.عمر بن سليمان الأشقر، وآخرون، ط الأولى، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت.

٩. البهجة في شرح التحفة: علي بن عبدالسلام التسولي (ت: ١٢٥٨هـ). دار الفكر، بيروت.

١٠. بحوث فقهية: مصطفى بن حمزة ط. الأولى، ١٤٣١هـ، دار الأمان، الرباط.

١١. البيان والتحصيل: أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (الجد ت: ٥٢٠هـ)، تحقيق د. محمد حجي، ط. الثانية ١٤٠٨هـ، دار الغرب الإسلامي، بيروت.

١٢. التحبير في شرح التحرير في أصول الفقه: علاء الدين علي بن سليمان المرداوي الحنبلي (ت: ٨٨٥هـ) تحقيق: د. عبدالرحمن الجبرين، وآخرون، ط الأولى ١٤٢١هـ مكتب الرشد، الرياض.

١٣. تحقيق المخطوطات بين الواقع والنهج الأمثل، للدكتور/ عبدالله عبدالرحيم عسيلان، ط الأولى ١٤١٥هـ. مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض.

١٤. تحقيق النصوص ونشرها: عبدالسلام محمد هارون، ط. السادسة ١٤١٥هـ، مكتبة الخانجي، القاهرة.

١٥. ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك: القاضي عياض بن موسى اليحصبي السبتي (ت: ٥٤٤هـ) تحقيق، محمد بن شريفة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب.

١٦. ترتيب الموضوعات ومناسباته في المذاهب الأربعة: الدكتور عبدالوهاب أبو سليمان، ط. الأولى ١٤٠٨هـ، جامعة أم القرى، مكة المكرمة.

١٧. التقرير والتحبير: ابن أمير الحاج (ت: ٨٧٩هـ) ط. الثانية ١٤٠٣هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.

١٨. التكملة والذيل والصلة لمافات صاحب القاموس من اللغة: محمد مرتضى الحسيني الزبيدي (ت: ١٢٠٥هـ) تحقيق. مصطفى حجازي، ط الأولى ١٤٠٦هـ مجمع اللغة العربية، القاهرة.

١٩. التمهيد في أصول الفقه: أبو الخطاب محفوظ بن أحمد الكلوذاني (ت: ٥١٠هـ) تحقيق: الدكتور مفيد أبو عمشة، والدكتور محمد علي إبراهيم، ط الأولى ١٤٠٦هـ جامعة أم القرى، مكة المكرمة.
٢٠. تهذيب اللغة، أبو منصور محمد بن أحمد الأزهري (ت: ٣٧٠هـ) تحقيق: عبدالسلام هارون.
٢١. جامع الترمذي: محمد بن عيسى الترمذي (ت: ٢٤٩هـ) بيت الأفكار الدولية، الرياض.
٢٢. الذخيرة: شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت: ٦٨٤هـ) تحقيق: الدكتور محمد حجي، ط الأولى ١٩٩٤م، دار الغرب الإسلامي، بيروت.
٢٣. رسائل الجاحظ: أبو عمرو عثمان بن بحر الكناني (ت: ٢٥٥هـ) تحقيق: عبدالسلام هارون، مكتبة السنة المحمدية، القاهرة ١٣٨٥هـ.
٢٤. ربيع الأبرار: أبو القاسم محمود بن عمر الزمخشري (ت: ٥٣٨هـ) تحقيق. د. سليم النعيمي، بغداد ١٩٧٦هـ.
٢٥. شرح تنقيح الفصول: أحمد بن إدريس القرافي (ت: ٦٨٤هـ) تحقيق: طه عبدالرؤوف سعد، ط الأولى ١٣٩٣هـ، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة.
٢٦. الصحاح، إسماعيل بن حماد الجوهري (ت: ٣٩٣هـ) تحقيق: أحمد عبدالغفور عطار، ط الثانية، ١٣٩٩هـ دار العلم للملايين، بيروت.
٢٧. صحيح البخاري: محمد بن إسماعيل البخاري (ت: ٢٥٦هـ) الطبعة الأولى ١٤١٩ هـ، بيت الأفكار الدولية، الرياض.
٢٨. صحيح مسلم: مسلم بن الحجاج القشيري (ت: ٢٦١هـ) الطبعة الأولى ١٤١٩هـ، بيت الأفكار الدولية، الرياض.
٢٩. سنن أبي داود: سليمان بن الأشعث السجستاني (ت: ٢٧٥هـ) بيت الأفكار الدولية، الرياض.
٣٠. عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة: جلال الدين عبدالله

ابن نجم بن شاس (ت: ٦١٦هـ) تحقيق: د. حميد بن محمد لحمر، ط الأولى ١٤٢٣هـ دار الغرب الإسلامي، بيروت.

٣١. الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي: محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي، تحقيق د. عبدالعزيز بن عبدالفتاح القاري ط. الأولى ١٣٩٦هـ المكتبة العلمية، المدينة المنورة.

٣٢. في اللغة والأدب دراسات وبحوث الدكتور: محمود محمد الطناحي، ط. الأولى ٢٠٠٢م، دار الغرب الإسلامي، بيروت.

٣٣. القاموس الفقهي: سعدي أبو جيب، باكستان.

٣٤. القاموس المحيط: مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي (ت: ٨١٧هـ) ط.الثالثة ١٤١٣هـ مؤسسة الرسالة، بيروت.

٣٥. القبس في شرح موطأ مالك بن أنس: أبو بكر محمد بن عبدالله المعافري المعروف بابن العربي (ت: ٥٤٢هـ) تحقيق: د. محمد عبدالله ولد كريم، ط. الأولى ١٩٩٢م، دار الغرب الإسلامي، بيروت.

٣٦. كشاف اصطلاحات الفنون: محمد علي التهانوي (ت: ١١٥٨هـ) دار صادر، بيروت.

٣٧. الكليات: أبو البقاء أيوب بن موسى الكفوي (ت: ١٠٩٤هـ)، تحقيق: د. عدنان درويش، ومحمد المصري، ط الأولى ١٤١٢هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت.

٣٨. لسان العرب: جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور (ت: ٧١١هـ) ط. الثالثة ١٤١٤هـ، دار صادر، بيروت.

٣٩. مالك: حياته وعصره، آراؤه وفقهه: محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، القاهرة.

٤٠. مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن عبدالحليم بن تيمية، جمع وترتيب: عبدالرحمن بن محمد بن قاسم، دار عالم الكتب، الرياض ١٤١٢هـ.

٤١. محاضرات في تاريخ المذهب المالكي في الغرب الإسلامي: الدكتور عمر الجيدي، منشورات عكاظ، الدار البيضاء.

٤٢. المحيط في اللغة: الصاحب إسماعيل بن عباد (ت: ٣٨٥هـ) تحقيق: محمد آل ياسين، ط الأولى ١٤١٤هـ عالم الكتب، بيروت.

٤٣. المذهب المالكي: مدارسه ومؤلفاته - خصائصه وسماته، الدكتور: محمد المختار المامي، ط. الأولى ١٤٢٢هـ مركز زايد للتراث، الإمارات العربية المتحدة.

٤٤. المذهب المالكي: النشأة والموطن: الدكتور/ محمد عز الدين الغرياني جمعية الدعوة الإسلامية، طرابلس الغرب ٢٠١٠م.

٤٥. المسوّدة في أصول الفقه: مجد الدين عبدالسلام وشهاب الدين عبدالحليم وتقي الدين أحمد، تحقيق: د. أحمد الذروي، ط الأولى ١٤٢٢هـ، دار الفضيلة، الرياض.

٤٦. المعجم الوسيط: مجمع اللغة العربية، القاهرة.

٤٧. المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس والمغرب: أحمد بن يحيى الونشريسي (ت: ٩١٤هـ)، تحقيق: د. محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت.

٤٨. المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم: أبو العباس أحمد بن عمر القرطبي (ت: ٦٥٦هـ) تحقيق: محيي الدين مستو وآخرون، ط. الأولى ١٤١٧هـ دار ابن كثير، دمشق.

٤٩. الموافقات: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي (ت: ٧٩٠هـ) تعليق: عبدالله دراز، المكتبة التجارية الكبرى، القاهرة.

فهرس المحتويات

المقدمة ١٤٥

المبحث الأول: بيان المراد بالتحقيق والمخطوط والمذهب ١٤٨

المطلب الأول: المراد بتحقيق المخطوطات ١٤٨

المطلب الثاني: المراد بالمذهب ١٤٩

المبحث الثاني: خصوصية المذهب المالكي وأثرها في تحقيق المخطوط الفقهي ١٥١

المطلب الأول: الخصوصية في الأصول ١٥١

المطلب الثاني: الخصوصية في الانتشار الجغرافي وتعدد المدارس .. ١٥٥

المطلب الثالث: الخصوصية في المصطلح ١٥٨

المطلب الرابع: الخصوصية في ترتيب الأبواب الفقهية........... ١٦٠

المطلب الخامس: الخصوصية في تنوع الخطوط المستخدمة ١٦٢

الخاتمة ١٦٥

فهرس المصادر والمراجع ١٦٦

التخفيف
بسبب خوف فوت رفقة السفر
وتطبيقاته الفقهية

إعداد:
د. عروة عكرمة صبري
أستاذ الفقه المشارك
كلية القرآن والدراسات الإسلامية
جامعة القدس - فلسطين

ملخص البحث

يتناول هذا البحث بالدراسة القول بالتخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر، وأثر ذلك في الفقه الإسلامي وتطبيقاته المعاصرة.

فقد تمت دراسة عدد من الفروع الفقهية التي ظهر فيها القول بالتخفيف، حيث ظهر في مسألة التيمم دون طلب الماء عند خوف فوت الرفقة، وكذلك جواز صلاة الفريضة راكبًا في الحافلة، خوفًا من فوت الرفقة، وإمكانية مفارقة المأموم لإمامه إذا كانت متابعة الإمام تتسبب في فوت رفقة السفر، وجواز السفر يوم الجمعة وقت صلاة الجمعة إذا كانت القافلة ستغادر وقت الصلاة.

كما ظهر القول بالتخفيف في عدد من مسائل الحج، فاشترط للإحرام بالحج وجود رفقة للسفر معهم، وعدم عودة من جاوز الميقات دون إحرام للميقات، خوفًا من فوت الرفقة، وإمكانية طواف الحائض لطواف الإفاضة، خوفًا من فوت الرفقة، وسقوط طواف الوداع بسبب خوف فوت الرفقة، وسقوط المبيت بالمعرس في ذي الحليفة لمن عاد إلى المدينة من مكة حاجًّا أو معتمرًا عند خوف فوت الرفقة.

وتطرق البحث لعدد من المسائل المتنوعة، فتناول مسألة الأكل من الطعام المحرم عند تعذر طلب الحلال، خوفًا من فوت الرفقة، وحكم عدة

المرأة التي يموت زوجها بعد إحرامها بالحج، وتقديم المسافر على المقيم عند فصل الخصومات أمام القاضي عند خوف فوت رفقة السفر.

وقد توصل الباحث إلى عدة نتائج، من أهمها أن التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر ورد في فقه المذاهب الفقهية الأربعة، وكذلك عند الظاهرية بشكل واضح وتميز به الشافعية والحنابلة.

وأن هناك مجالًا لتطبيق التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر على الواقع المعاصر خاصة في مجال السفر الجماعي، المتمثل بالرحلات المنظمة لوسائل النقل المعاصرة من طائرات وسفن وقطارات وحافلات ونحوها من الوسائل.

والله من وراء القصد

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على رسول الله الأمين، وعلى آله وأصحابه أجمعين، وبعد:

فإن الناظر في أحكام الشريعة الإسلامية الكلية منها والجزئية ليلحظ بشكل ظاهر قيامها على أساس مراعاة أحوال المكلفين ورفع الحرج عنهم.

وهذا الأمر لا ينحصر فقط في الأحكام التي وردت في سياق الأدلة النقلية من الكتاب والسنة، بل إنه يظهر في الأحكام الاجتهادية التي توصل لها الفقهاء بناءً على نظرتهم المقاصدية العميقة المسترشدة بهدي الكتاب والسنة.

ولما كان السفر من مواطن المشاق التي يمكن أن يتعرض لها المكلف، فإننا نلاحظ أن الشارع الحكيم قد خفف عنه العديد من الأحكام، ومن ذلك قصر الصلاة الرباعية، والترخيص بالإفطار للصائم في رمضان حال السفر والمرض، وغير ذلك من الأحكام، التي ألحق بها عدد من المسائل الاجتهادية، وكان منها مسألة التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر.

فمشقة السفر لا تنحصر في السفر نفسه، بل إن هناك مشقة تتعلق بفوت رفقته، فالسفر قديمًا وحديثًا يأخذ في الغالب الصورة الجماعية، فكان الناس يسافرون ضمن قوافل جماعية، واليوم وبرغم تقدم وسائل

المواصلات فإنه لا مجال للاستغناء عن السفر الجماعي؛ لأنه به يأنس الإنسان من وحشة السفر، كما أن أفق السفر أصبح واسعًا يتخطى المحيطات والقارات، فكان لا بد له من استخدام وسائل المواصلات الحديثة والسريعة، وهذه الوسائل حتى يتم السفر بها، فإنها تحتاج إلى ترتيب مسبق من خلال تنظيم رحلات جوية وبحرية منضبطة بأوقات محددة، بل إن الرحلات البرية في الحافلات والقطارات ارتبط قسم منها ببعضها البعض، وارتبط قسم منها برحلات جوية وبحرية، فأصبحت المواصلات منظومة متكاملة يصعب فصلها عن بعضها، وأخذت الصفة العالمية.

وقد وجدت أن مسألة خوف فوت رفقة السفر قد تم التطرق لها في كتب الفقه لمعالجة معطيات معينة تتعلق بظروف السفر في مدة زمنية سابقة، فكانت هناك الحاجة لبحث هذه المسألة ودراستها وتطبيقها على أرض الواقع وفق المعطيات المعاصرة للسفر، وذلك للإجابة عن العديد من المسائل المعاصرة المرتبطة بها.

أما فيما يتعلق بالدراسات السابقة في الموضوع، فإنني لم أطلع على بحث انفرد في تناوله، إنما ذكرت مسائله متفرقة في كتب الفقه، فوجدت هناك الحاجة لإفراده بالبحث وإلقاء الضوء عليه.

وقد قسمت بحثي إلى مبحثين وعدة مطالب، أوضحها في الآتي:

المبحث الأول: التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر، وأثره على أحكام الطهارة والصلاة. وفيه مطلبان:

المطلب الأول: التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر، وأثره على أحكام الطهارة.

المطلب الثاني: التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر، وأثره على أحكام الصلاة.

المبحث الثاني: التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر، وأثره على أحكام الحج والأطعمة والعدة والقضاء. وفيه مطلبان:

المطلب الأول: التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر، وأثره على أحكام الحج.

المطلب الثاني: التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر، وأثره على أحكام الأطعمة والعدة والقضاء.

وقد اتبعت في كتابة بحثي هذا المنهج الوصفي مع المقارنة والتحليل، حيث قمت بجمع المسائل التي ظهر فيها القول بالتخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر، وبينت من قال بذلك من الفقهاء، ثم ذكرت الآراء المتوافقة معها والآراء المخالفة لها إن وجدت، وبعد ذلك عرضت أدلة كل رأي، ومن ثم المناقشة والترجيح، وقد ذكرت من خلال الترجيح التصور المعاصر للمسألة التي تم بحثها.

كما أنني عزوت الآيات القرآنية إلى مكانها في المصحف الشريف، وخرجت الأحاديث الشريفة من كتب السنة المعتمدة، ووثقت آراء الفقهاء من كتب المذاهب الفقهية المعتمدة.

وأسأل الله سبحانه وتعالى أن أكون قد وفقت في كتابة هذا البحث، وأن يجعل جهدي هذا في ميزان حسناتي يوم القيامة، إنه سميع مجيب.

المبحث الأول
التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر
وأثره على أحكام الطهارة والصلاة

المطلب الأول
التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر
وأثره على أحكام الطهارة

حكم التيمم لمن خاف فوت الرفقة في السفر.

يرى جمهور الفقهاء من الحنفية[1] والمالكية[2] والشافعية[3] والحنابلة[4] والظاهرية[5] إباحة التيمم دون طلب الماء، وذلك عند خوف فوت رفقة السفر، وهم الجماعة الذين ينزلون جملة ويرحلون جملة.

وقد اشترط الشافعية في قول ترتب الضرر على انقطاعه عن رفقته، لكن الأصح عندهم مشروعية التيمم، وإن لم يتضرر لما يلحقه من الوحشة[6].

وقد استدل جمهور الفقهاء على رأيهم السابق بعدة أدلة منها:

١. قوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغْسِلُوا۟ وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى ٱلْمَرَافِقِ وَٱمْسَحُوا۟ بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى ٱلْكَعْبَيْنِ ۚ وَإِن كُنتُم

(١) انظر: المبسوط (١٠٨/١)، الهداية (٢٧/١)، البحر الرائق (١٤٧/١).
(٢) انظر: مواهب الجليل (٣٣٦/١)، الفواكه الدواني (١٥٣/١).
(٣) انظر: روضة الطالبين (٩٨/١)، مغني المحتاج (٨٨/١، ٨٩).
(٤) انظر: الكافي لابن قدامة (٦٦/١)، الإنصاف (٢٦٧/١)، شرح منتهى الإرادات (٩١/١).
(٥) انظر: المحلى (١٢١/٢).
(٦) انظر: مغني المحتاج (٨٩/١)، حاشية قليوبي (٩٣/١).

المطلب الثاني
التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر
وأثره على أحكام الصلاة

وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: حكم صلاة الفريضة جالسًا على الدابة عند خوف فوت الرفقة.

يرى جمهور الفقهاء من الحنفية[(١)] والشافعية[(٢)] والحنابلة[(٣)] والظاهرية[(٤)] جواز صلاة الفريضة جالسًا على الدابة عند خوف فوت رفقة السفر، ولا يلزمه أن ينزل على الأرض ليصليها.

إلا أن الشافعية قالوا بوجوب إعادة الصلاة، وفي وجه آخر عندهم قالوا بعدم وجوب الإعادة[(٥)].

أما المالكية فلم أقف لهم على رأي صريح في هذه المسألة، إلا أنهم أجازوا صلاة الفريضة على الدابة حال الخوف، كالخوف من عدو أو حيوان أو لص، وقالوا باستحباب إعادة الصلاة ما دام في الوقت[(٦)].

وقد استدل الجمهور على رأيهم بعدة أدلة منها:

١. قوله تعالى: ﴿فَإِنۡ خِفۡتُمۡ فَرِجَالًا أَوۡ رُكۡبَانٗاۖ فَإِذَآ أَمِنتُمۡ فَٱذۡكُرُواْ ٱللَّهَ كَمَا عَلَّمَكُم مَّا لَمۡ تَكُونُواْ تَعۡلَمُونَ ٢٣٩﴾ [البقرة:٢٣٩] .

---

(١) انظر: فتح القدير (٢٧٠/١)، تبيين الحقائق (١٧٦/١)، حاشية ابن عابدين (٤٣٢/١).
(٢) انظر: روضة الطالبين (٢٠٩/١)، مغني المحتاج (٣٠٥/١)، حاشية الشرواني (٤٩٣/١).
(٣) انظر: الإنصاف (٣٦٢/٢)، الفروع (٣٣٥/١)، كشاف القناع (٥٠٢/١).
(٤) انظر: المحلى (٧٢/٣).
(٥) انظر: المجموع (٢١٤/٣)، حاشية قليوبي (١٥١/١، ١٥٤).
(٦) انظر: الشرح الكبير (٢٢٩/١، ٢٣٠)، الفواكه الدواني (٢٤٣/١)، منح الجليل (٢٤٠/١).

وجه الاستدلال من الآية السابقة أن حالة الخوف ترخص في صلاة الفرض راكبًا على الدابة، ومن الخوف خوف فوت الرفقة[1].

٢. إن الخوف من فوات الرفقة كحالة الخوف على النفس والمال[2].

٣. إن في الصلاة على الدابة عند الخوف دفعًا للحرج والمشقة[3].

أما الشافعية فقد استدلوا على وجوب الإعادة بأن الصلاة تصلى على الدابة لحرمة الوقت وتجب الإعادة؛ لأنه عذر نادر.

أما من قال منهم بعدم الإعادة، فقال: إن خوف فوت الرفقة كحالة شدة الخوف[4].

وقد استدل المالكية على جواز الصلاة على الدابة لعذر الخوف بحالة العجز عن النزول، فكانت تأديتها على الدابة كتأديتها على الأرض مع العجز[5].

والقول باستحباب الإعادة مبناه الأخذ بالأحوط والخروج من الخلاف.

وما ذهب إليه جمهور العلماء من جواز الصلاة على الدابة عند خوف فوت الرفقة مع عدم الإعادة هو الأرجح في هذه المسألة، دفعًا للحرج وقياسًا على صلاة الخوف. ويلحق بالصلاة على الدابة الصلاة ركوبًا في وسائل النقل المعاصرة عند العجز عن الصلاة قيامًا، وحالة خوف فوت الرفقة تتمثل في هذه الأيام بعدم إمكانية مغادرة الطائرة أو السفينة أو الحافلة، فيمكن للمسافر هنا أن يصلي جالسًا فيها حال عدم القدرة على الصلاة واقفًا.

كما أن على المسافر أن يستخدم رخصة الجمع بين الصلاتين تقديمًا

(١) انظر: المحلى (٧٢/٣).
(٢) انظر: كفاية الأخيار (٩٥/١)، مطالب أولي النهى (٧١١/١).
(٣) انظر: كشاف القناع (٥٠٢/١).
(٤) انظر: المجموع (٢١٤/٣).
(٥) انظر: منح الجليل (٢٤١/١).

﴿جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا ۚ وَإِن كُنتُم مَّرْضَىٰ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ الْغَائِطِ أَوْ لَامَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُم مِّنْهُ ۚ مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ وَلَٰكِن يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ وَلِيُتِمَّ نِعْمَتَهُ عَلَيْكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴿٦﴾﴾ [المائدة:٦].

وجه الاستدلال من الآية السابقة أن الحرج قد يلحق المسافر بطلب الماء، فيمكن أن ينقطع عن رفقته، وما شرع التيمم إلا لرفع الحرج[١].

٢. إن فوات الرفقة يفوت الإلف والأنس، وهذا يبيح التيمم[٢].

٣. إن المقصد من إباحة التيمم ألا ينقطع المسافر عن رفقته، ولا يحصل له ما يعوق عليه التقلب في السفر بالمعايش[٣].

٤. إن الوحشة بانقطاع الرفقة مرخصة للتيمم؛ لأنه يتعلق بالطهر الذي هو وسيلة للصلاة، والوسائل يغتفر فيها ما لا يغتفر في الأصول[٤].

ومسألة التيمم عند خوف فوت الرفقة وإن كانت قليلة الوجود في هذه الأيام بسبب توافر المياه في الطرقات والاستراحات والمطارات والمحطات، إلا أن تصور وجودها ممكن كما في حالة عدم توافر المياه في الحافلة التي تقل المسافرين، بحيث لا يمكن للمسافر أن يغادر الحافلة للبحث عن الماء، ولا يمكن للحافلة أن تبقى في انتظاره إن غادرها، خاصة أن بعض الحافلات ترتبط برحلات منظمة للمطارات أو الموانئ أو محطات القطار، وأن تأخر وصولها قد يؤدي إلى فقدان المسافرين لحجوزاتهم في الطائرات والبواخر والقطارات؛ لأنها مرتبطة بأوقات محددة.

لذلك فإن المسافر الذي يعدم الماء لا يطلبه إذا أدى طلبه إلى فوت رفقة السفر ويمكنه أن يتيمم.

---

(١) انظر: المبسوط (١٠٨/١).
(٢) انظر: مطالب أولي النهى (١٩٤/١).
(٣) انظر: الأشباه والنظائر (٨١/١).
(٤) انظر: أسنى المطالب (٧٦/١).

أو تأخيرًا بما لا يؤدي إلى خروج وقت الصلاتين عند جمع التأخير، ويكون ذلك بديلًا عن صلاة الفريضة جالسًا.

الفرع الثاني: حكم مفارقة المأموم للإمام عند خوف فوت الرفقة.

اختلف الفقهاء في حكم مفارقة المأموم للإمام عند وجود العذر، ومنها حالة خوف فوت الرفقة في السفر على عدة آراء:

١. يرى الحنابلة[١] جواز مفارقة المأموم للإمام عند خوف فوت الرفقة في السفر، ويترتب على هذه المفارقة إتمام المأموم للصلاة وحده.

ووافقهم في ذلك المالكية[٢] والشافعية[٣]، ولكنهم لم يصرحوا بعذر خوف فوت الرفقة، إنما قالوا بجواز مفارقة الإمام للعذر، ومن هذه الأعذار تطويل الإمام لصلاته.

٢. يرى الحنفية[٤] والحنابلة في رواية[٥] جواز قطع الصلاة من المأموم واستئناف الصلاة من جديد عند الاضطرار لذلك.

٣. يرى الشافعية في الأصح عندهم[٦] والحنابلة في رواية[٧] عدم بطلان صلاة المأموم لو فارق إمامه بغير عذر.

إلا أن بعض الشافعية نص على كراهة ذلك.

أدلة الرأي الأول:

١. حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال: «إن معاذ بن جبل رضي الله عنه كان يصلي مع النبي صلى الله عليه وسلم ثم يأتي قومه فيصلي بهم الصلاة فقرأ بهم البقرة،

(١) انظر: المغني (٢/٣٤)، كشاف القناع (١/٣٢٠)، كشف المخدرات (١/١٢٦).
(٢) انظر: بلغة السالك (١/٢٩٦)، حاشية الدسوقي (١/٣٤٠)، منح الجليل (١/٣٧٩).
(٣) انظر: حلية العلماء (٢/١٦٧)، المجموع (٤/٢١٤)، أسنى المطالب (١/٢٣٠، ٢٣١).
(٤) انظر: حاشية ابن عابدين (٢/٥٢).
(٥) انظر: القواعد النورانية (١/٧٨).
(٦) انظر: حلية العلماء (٢/١٦٧)، أسنى المطالب (١/٢٣٠، ٢٣١).
(٧) انظر: القواعد النورانية (١/٧٨).

قال: فتجوز رجل فصلى صلاة خفيفة فبلغ ذلك معاذًا، فقال: إنه منافق، فبلغ ذلك الرجل، فأتى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله: إنا قوم نعمل بأيدينا ونسقي بنواضحنا، وأن معاذًا صلى بنا البارحة فقرأ البقرة فتجوزت، فزعم أني منافق، فقال النبي ﷺ: يا معاذ أفتان أنت ثلاثًا، اقرأ ﴿وَٱلشَّمۡسِ وَضُحَىٰهَا﴾ و ﴿سَبِّحِ ٱسۡمَ رَبِّكَ ٱلۡأَعۡلَى﴾ سبح اسم ربك الأعلى ونحوها»[1].

وجه الاستدلال من الحديث السابق: أن الرجل لم يؤمر بالإعادة ولا أنكر عليه فعله[2].

٢. القياس على مفارقة الطائفة الأولى في صلاة الخوف وإكمالها للصلاة وحدها[3].

أدلة الرأي الثاني:

استدلوا بروايات أخرى لحديث جابر السابق، التي تدل على قطع الصلاة وليس البناء عليها، ومنها:

١. «...ثم أتى قومه فأمهم فافتتح سورة البقرة، فانحرف رجل فسلم ثم صلى وحده وانصرف»[4].

٢. «...صلى معاذ بن جبل الأنصاري لأصحابه العشاء فطول عليهم فانصرف رجل منا فصلى..»[5].

٣. «...ثم جاء يؤم قومه فقرأ البقرة فاعتزل رجل من القوم فصلى...»[6].

(١) صحيح البخاري، كتاب الأدب باب (من لم ير إكفار من قال بذلك...) (٢٢٦٤/٥) رقم (٥٧٥٥).
(٢) انظر: المغني (٣٤/٢)، أسنى المطالب (٢٣١/١).
(٣) انظر: القواعد النورانية (٧٨/١).
(٤) صحيح مسلم، كتاب الصلاة باب (القراءة في العشاء) (٣٣٩/١) رقم (٤٦٥).
(٥) المصدر السابق (٣٤٠/١).
(٦) سنن أبي داود، كتاب الصلاة باب (في تخفيف الصلاة) (٢١٠/١) رقم (٧٩٠)، الحديث حكم بصحته الألباني، انظر: صحيح سنن أبي داود (١/)، مسند أحمد (٢٠٩/٢٢) رقم (١٤٣٠٧)، قال شعيب الأرناؤوط: إسناده صحيح على شرط الشيخين.

وجه الاستدلال من الروايات السابقة أن فيها تصريحًا بأنه لم يبن بل قطع الصلاة ثم استأنفها فلا يحصل منه دلالة للمفارقة والبناء[١].

وقد رد على روايات حديث جابر السابق، التي تدل على الاستئناف بأن فيها زيادة شاذة ضعيفة[٢].

وأن هذه الروايات تدل على جواز المفارقة؛ لأنها إن دلت على جواز إبطال أصل العبادة فعلى إبطال صفتها أولى[٣].

أدلة الرأي الثالث:

١. إن الجماعة فضيلة فكان له تركها كما لو صلى بعض صلاة النفل قائمًا ثم قعد[٤].

٢. لأن السنن لا تلزم بالشروع إلا في الحج والعمرة[٥].

٣. إن التطويل وحده ليس بعذر، فالخبر صادق بالعذر وبغيره[٦].

وقد أجيب عن هذه الأدلة بأن مفارقة الإمام كانت لعذر، حيث ورد في الرواية «...إنا قوم نعمل بأيدينا ونسقي بنواضحنا، وأن معاذًا صلى بنا البارحة فقرأ البقرة...»[٧].

والذي يترجح في هذه المسألة قول أصحاب الرأي الأول بجواز مفارقة المأموم لإمامه عند خوف فوت الرفقة، وذلك بإكماله لصلاته وحده، استدلالًا بحديث جابر السابق، والذي دل على جواز مفارقة المأموم لإمامه عند وجود العذر المبيح، وخوف فوت الرفقة يعد عذرًا مقبولًا ومبيحًا للمفارقة.

(١) انظر: المجموع (٤/٢١٤).
(٢) انظر: المجموع (٤/٢١٤)
(٣) انظر: أسنى المطالب (١/٢٣١).
(٤) انظر: المهذب (١/٩٧).
(٥) انظر: أسنى المطالب (١/٢٣١).
(٦) انظر: المصدر السابق، الموضع نفسه.
(٧) سبق تخريجه.

وهذا الرأي أقوى من الرأي الثاني، الذي يرى قطع الصلاة؛ لأن الروايات المتعددة لحديث جابر يجب أن تحمل على ما يوافق الأصول، ومن ذلك أن الاستمرار في الصلاة أولى من قطعها.

أما القول بمفارقة الإمام مطلقًا ودون عذر فهو يخالف حديث جابر؛ لأن المفارقة كانت لعذر كما ورد في سياق الحديث.

وفي هذه الأيام يمكن القول بإمكانية مفارقة المأموم لإمامه، وذلك عند خوف فوت الرفقة أو الحافلة أو الطائرة ونحوها، التي يترتب على فوتها أضرار تتمثل بالخسارة المادية وتأخر السفر ليوم أو لأيام، وكذلك تعطل المصالح الناتجة عن عدم السفر.

وهنا لا بد من توجيه الأئمة وخاصة في المساجد أو المصليات في المطارات أو الاستراحات أو محطات المواصلات بالتخفيف في صلاتهم ما أمكن، وذلك إدراكًا منهم بأن أغلب المأمومين خلفهم من المسافرين الذين لهم ارتباطات برحلات سفر منظمة، وأن الإطالة عليهم في الصلاة قد تسبب لهم ضررًا.

كما لا بد من توجيه المسافرين المأمومين إلى الحرص على أداء الصلاة في الوقت المناسب، وأن لا تؤخر الصلاة إلى الوقت القريب من موعد رحلة السفر.

الفرع الثالث: حكم السفر يوم الجمعة بعد الزوال عند خوف فوت رفقة السفر.

يرى الحنفية(١) والمالكية(٢) والشافعية(٣) والحنابلة(٤) جواز السفر يوم

(١) انظر: حاشية ابن عابدين (٢/١٦٢).
(٢) انظر: شرح الخرشي (٢/٨٨)، منح الجليل (١/٤٤٦، ٤٤٧).
(٣) انظر: المجموع (٤/٤١٨)، نهاية المحتاج (٣/٢٩٥)، حاشية الشرواني (٤/١٠٤).
(٤) انظر: المغني (١/٣٦٥)، المبدع (٢/١٤٦)، مطالب أولي النهى (١/٧٠٣).

الجمعة بعد الزوال عند خوف فوت رفقة السفر، حيث يمكن السفر وترك صلاة الجمعة.

وقد استدل على الرأي السابق بأن من صلى الجمعة وفاتته الرفقة فإنه سيقع عليه ضرر؛ لأنه لا يمكنه الذهاب وحده(١).

ومن التطبيقات المعاصرة لمسألة السفر يوم الجمعة وقت الصلاة القول بجواز السفر يوم الجمعة عند خوف فوت الحافلة أو الطائرة أو القطار أو الباخرة في الرحلات المنتظمة، والتي تتطلب تحضيرًا للسفر يستغرق ساعتين على أقل تقدير في بعض الرحلات، مما يلزم منه ترك صلاة الجمعة.

وقد صدر عن اللجنة الدائمة للإفتاء في المملكة العربية السعودية فتوى بهذا الخصوص تحمل رقم (٥٥٣٢) حيث جاء فيها: أنه يجوز للمسافر أن يسافر يوم الجمعة قبل النداء الأخير لها، وهكذا يجوز بعد النداء لمن خشي فوت الرفقة أو فوت الطائرة التي حجز فيها(٢).

كما أنه يمكن إقامة صلاة الجمعة في المساجد الموجودة في محطات السفر أو قريبًا منها، وبذلك يتمكن المسافرون من أداء الصلاة وكذلك العاملون فيها بما لا يتعارض مع أعمالهم.

(١) انظر: شرح منتهى الإرادات (٢٨٦/١)، مطالب أولي النهى (٧٠٣/١)، حاشية ابن عابدين (١٦٢/٢).
(٢) انظر: فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (٣٢٣/٨) فتوى رقم (٥٥٣٢).

المبحث الثاني
التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر
وأثره على أحكام الحج والأطعمة والعدة والقضاء

المطلب الأول
التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر
وأثره على أحكام الحج

وفيه خمسة فروع:

الفرع الأول: اشتراط وجود رفقة السفر عند الإحرام بالحج.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على عدة آراء:

١. يرى الحنفية[(١)] والحنابلة[(٢)] أنه لا بد من وجود رفقة سفر حتى يكلف المسلم بالإحرام بالحج، فإن لم توجد الرفقة فإنه يؤخر الإحرام حتى وجودها.

٢. يرى الشافعية[(٣)] اشتراط وجود الرفقة للإحرام بالحج والعمرة وذلك عند الخوف، فإن حصل أمن الطريق فلا تشترط لعدم الحاجة إليها.

٣. أما المالكية[(٤)] فقد تناولوا المسألة ضمن حديثهم عن نذر الحج

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (١٢٥/٢)، تبيين الحقائق (٤/٢)، الفتاوى الهندية (٢١٩/١).

(٢) انظر: كشاف القناع (٣٩٢/٢).

(٣) انظر: المجموع (٥١/٧)، الإقناع (٢٥٢/١)، حاشية الشرواني (٢٧/٤).

(٤) انظر: مواهب الجليل (٣٣٨/٣)، شرح الخرشي (١٠٣/٣)، منح الجليل (١٢٢/٣، ١٢٣).

والعمرة ففرقوا بين النذر المطلق والمقيد، فقالوا: إن من نذر العمرة المطلقة عن الوقت فإنه يجب أن يعجل بالإحرام بها إذا كان يجد الرفقة والصحب في سفره، أما إن نذر الحج أو العمرة المقيدة فإنه يعجل الإحرام ولو عدم صحبًا ورفقة يسير معهم ما لم يخف على نفسه ضررًا من الإحرام.

وعليه فإن المالكية يرون أنه لا بدّ من وجود رفقة السفر عند الإحرام بالحج ما دام الواجب مطلقًا، فإن لم توجد الرفقة فإنه يؤخر الإحرام بالحج حتى وجودها.

دليل الرأي الأول:

إن الاستطاعة وأمن الطريق تعرف عند خروج أهل بلده للحج وليس قبل ذلك حتى نقول بوجوب الحج[(١)].

دليل الرأي الثاني:

إن الحاجة للرفقة لدفع الخوف، فإن أمن الطريق فلا يخاف فيها، فلا يحتاج للرفقة ولا ينظر للوحشة في الطريق[(٢)].

دليل الرأي الثالث:

إن التفرقة بين النذر المطلق والمقيد أن الناذر في المقيد قد ضيق على نفسه حيث قيد فيحرم، ولأن القيد قرينة على إرادة الفورية[(٣)].

والذي يترجح في هذه المسألة القول: إن الإحرام بالحج لا بد فيه من وجود رفقة سفر، خاصة في هذه الأيام التي أصبحت رحلات الحج فيها تكون ضمن قوافل وحملات منظمة، فمن فاتته القافلة فإنه لا يتمكن من

(١) انظر: بدائع الصنائع (١٢٥/٢)، البحر الرائق (٣٣٨/٢).
(٢) انظر: المجموع (٥١/٧)، حاشية الشرواني (٢٧/٤).
(٣) انظر: شرح الخرشي (١٠٣/٣).

إتمام مناسك الحج خاصة الحجاج الذين يأتون من الخارج لارتباطهم في رحلات طائرات أو سفن منظمة، وفي حال فوتها فإنه لا يتمكن من السفر لأداء المناسك ويصعب عليه تدارك ذلك.

الفرع الثاني: حكم من جاوز الميقات دون إحرام ولم يعد له خشية فوت رفقة السفر.

يرى جمهور الفقهاء من المالكية[(١)] والشافعية[(٢)] والحنابلة[(٣)] أن من جاوز المواقيت المكانية دون إحرام فعليه أن يعود للإحرام منها، ولكن إن كان يخاف فوت رفقة السفر بعودته للميقات فيمكنه أن يحرم من حيث ذكر ذلك، ويلزمه دم لتركه الواجب بالإحرام من الميقات.

أما الحنفية[(٤)] فلم أقف لهم على رأي في هذه المسألة، ولكن رأيهم يتوافق مع رأي الجمهور، فقد نصوا على أن من جاوز الميقات وخاف فوت الحج برجوعه إلى الميقات فإنه يمضي في حجه ويحرم حيث ذكر ذلك وعليه دم. وقالوا: إن عدم العودة إلى الميقات للإحرام منه توجب الدم على المحرم.

وقد ورد عن الإمام مالك في رواية عنه[(٥)] ما يخالف جمهور العلماء، فقال: إن من جاوز الميقات ولم يحرم منه فعليه دم، ولا ينفعه رجوعه.

أدلة جمهور العلماء:

١. قول ابن عباس رضي الله عنهما: «إذا جاوز الوقت فلم يحرم، فإن خشي أن يرجع إلى الوقت فإنه يحرم وأهرق لذلك دما»[(٦)].

---

(١) انظر: مواهب الجليل (٤٤/٣)، شرح الخرشي (٣٠٥/٢)، الفواكه الدواني (٣٥٢/١).
(٢) انظر: المجموع (١٨١/٧، ١٨٢)، فتح الوهاب (٢٣٨/١)، حاشية البجيرمي (١١٣/٢).
(٣) انظر: المغني (١١٨/٣)، شرح العمدة (٣٦٠/٢)، كشاف القناع (٤٠٤/٢).
(٤) انظر: المبسوط (٦٠/٤)، تبيين الحقائق (٧٣/٢)، الفتاوى الهندية (٢٥٣/١).
(٥) انظر: التمهيد (١٤٨/١٥).
(٦) معرفة السنن والآثار كتاب المناسك باب (من مر بالميقات من أهله أو كان دونه) (١٠١/٧) رقم (٩٤٣٨).

٢. قول ابن عباس رضي الله عنهما «من نسي من نسكه شيئًا أو تركه فليهرق دمًا»[١].

٣. إن محظورات الإحرام تستباح بالأعذار والضرورة[٢].

٤. إن العذر يسقط وجوب العود ولا يسقط إثم المجاوزة لذلك وجب الدم[٣].

٥. إن وجوب الدم بسبب مجاوزة الميقات دون إحرام لأنه ترك واجبًا من مناسك الحج[٤].

٦. إن عدم الإحرام من الميقات يتمكن فيه النقصان، ونقائص الحج تجبر بالدم[٥].

أما المالكية فلم أقف على دليل لهم ويبدو –والله أعلم– أنهم قالوا بعدم الرجوع للميقات على اعتبار أن الواجب قد فات بمجاوزة الإحرام، فيلزم الدم بدلًا عنه.

وما ذهب إليه جمهور العلماء هو الراجح؛ لأن العودة إلى الميقات والإحرام منه تعوض النقص الذي حصل بمجاوزته دون إحرام، لكن إن خاف فوت الرفقة فلا يرجع ويجب الدم بدلًا عنه.

أما من حيث الواقع المعاصر لهذه المسألة فإن من يكون في الحافلة أو الطائرة أو السفينة فلا يمكنه مغادرتها للعودة إلى الميقات، ولكنه إن وصل إلى مكة أو جدة وكان قادرًا على العودة بسيارة أو حافلة مع استعانته بالمرشدين أو من عندهم الخبرة والدراية، فإنه يتوجب عليه العودة للإحرام من الميقات، وكل ذلك قبل أن يشرع في أي من مناسك الحج من طواف ونحوه.

(١) الموطأ كتاب الحج باب (ما يفعل من نسي من نسكه شيئًا) (٤١٩/١) رقم (٩٤٠).
(٢) انظر: شرح الخرشي (٣٠٥/٢)، الذخيرة (٢٠٨/٣).
(٣) انظر: المجموع (١٨٢/٧)، حاشية البجيرمي (١١٣/٢).
(٤) انظر: الكافي (٣٩٠/١)، مواهب الجليل (٤٤/٣).
(٥) انظر: المبسوط (٦٠/٤).

الفرع الثالث: حكم المرأة تطوف طواف الإفاضة وهي حائض خوفًا من فوت رفقة السفر.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على عدة آراء:

١. يرى ابن تيمية[١] أن المرأة الحائض إن خافت من فوت رفقتها في السفر فإنها يمكنها أن تطوف طواف الإفاضة وهي حائض ولا يجب عليها الدم.

وقد ذهب بعض متأخري الشافعية[٢] قريبًا من القول السابق فقالوا: إن المرأة الحائض إن كانت شافعية تقلد أبا حنيفة وأحمد في إحدى الروايتين عنده، فإنها يمكن أن تطوف بالبيت ويلزمها توبة وتأثم بدخولها المسجد حائضًا، ويجزئها هذا الطواف لما في بقائها على الإحرام من المشقة.

٢. يرى الحنفية[٣] والحنابلة في رواية عندهم[٤] صحة طواف الحائض؛ لأن الطهارة ليست شرطًا لصحة الطواف، بل هي واجبة يجب الدم بتركها، وبناء على الرأي السابق، فإنه يمكن للحائض أن تطوف طواف الإفاضة، خوفًا من فوت الرفقة.

٣. يرى المالكية[٥] والشافعية[٦] والحنابلة[٧] والظاهرية[٨]: أن المرأة الحائض لا يمكنها أن تطوف طواف الإفاضة؛ لأنها على غير طهارة، ويجب عليها أن لا تغادر مكة قبل أن تطوف، فإن غادرت مكة بقيت على إحرامها في بلدها حتى تعود لمكة مرة أخرى وتطوف.

---

(١) انظر: فتاوى ابن تيمية (٢٤٢/٢٦).
(٢) انظر: مغني المحتاج (٥١٠/١)، نهاية المحتاج (٣١٧/٣)، حاشية الشرواني (١٤٢/٤).
(٣) انظر: أحكام القرآن (٧٦/٥)، بدائع الصنائع (١٢٩/٢)، الهداية (١٦٥/١).
(٤) انظر: المغني (١٨٦/٣)، المبدع (٢٢١/٣).
(٥) انظر: التمهيد (٢٦٨/١٧)، الذخيرة (٢٧١/٣)، التاج والإكليل (١٣٨/٣).
(٦) انظر: مغني المحتاج (٥١٠/١)، حاشية الشرواني (١٤٢/٤)، الفتاوى الكبرى (٩٨/٢).
(٧) انظر: المغني (١٨٦/٣، ٢٤٠)، شرح الزركشي (٥٥٣/١).
(٨) انظر: المحلى (١٧١/٧).

أدلة الرأي الأول:

١. حديث أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: «... وإذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم»[١].

وجه الدلالة من الحديث السابق أن المرأة الحائض لا تستطيع إلا الطواف على غير طهارة، ومثال ذلك لو عجز المصلي عن شرائطها من الطهارة أو ستر العورة أو استقبال القبلة صلى حسب حاله، فإن أصول الشريعة مبنية على أن ما عجز عنه العبد من شروط العبادات يسقط عنه[٢].

٢. إن الحائض كالمستحاضة التي لا يمكنها أن تطوف إلا مع نجاسة الدم، فإنها تصلي وتطوف على هذه الحالة بالاتفاق إذا توضأت وتطهرت وفعلت ما تقدر عليه[٣].

٣. إن الدم لا يجب على الحائض إن تركت الطهارة في طواف الإفاضة وذلك مثل سقوط طواف الوداع عن الحائض وسقوط المبيت بمنى عن أهل السقاية والرعاية؛ لأجل الحاجة، ولا يجب عليهم الدم؛ لأنهم معذورون في ذلك[٤].

٤. إن إيجاب الرجوع على المرأة مرة ثانية لمكة للطواف يعني إيجاب سفرين للحج بلا ذنب لها، وهذا بخلاف الشريعة[٥].

أدلة الرأي الثاني:

١. قوله سبحانه وتعالى: ﴿ثُمَّ لْيَقْضُوا تَفَثَهُمْ وَلْيُوفُوا نُذُورَهُمْ وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ ﴿٢٩﴾﴾ [الحج:٢٩].

(١) صحيح البخاري كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة باب (الاقتداء بسنن رسول الله...) (٦/٢٦٥٨) رقم (٦٨٥٨)، صحيح مسلم كتاب الحج باب (فرض الحج مرة في العمر) (٢/٩٧٥) رقم (١٣٣٧).
(٢) انظر: فتاوى ابن تيمية (٢٦/٢٤٣، ٢٤٥).
(٣) انظر: المصدر السابق (٢٦/٢٤٥).
(٤) انظر: المصدر السابق، الموضع نفسه.
(٥) انظر: فتاوى ابن تيمية (٢٦/٢٤٣).

وجه الدلالة من الآية السابقة أنه أمر بالطواف مطلقًا عن شرط الطهارة، ولا يجوز تقييد مطلق الكتاب بخبر الواحد[(١)].

وأن اشتراط الطهارة فيه زيادة على النص، والزيادة في النص غير جائزة إلا بمثل ما يجوز به النسخ[(٢)].

٢. إن الطهارة واجبة يجب بتركها الجابر، ولأن الخبر يوجب العمل، فيثبت به الوجوب[(٣)].

أدلة الرأي الثالث:

١. حديث عائشة: «أن النبي ﷺ قال لها حين حاضت: افعلي كما يفعل الحاج، غير أن لا تطوفي بالبيت حتى تطهري»[(٤)].

٢. حديث عائشة قالت: «حاضت صفية بنت حيي بعدما أفاضت، قالت عائشة، فذكرت حيضتها لرسول الله ﷺ فقال رسول الله ﷺ: أحابستنا هي؟! قالت: فقلت يا رسول الله إنها قد كانت أفاضت وطافت بالبيت، ثم حاضت بعد الإفاضة، فقال رسول الله ﷺ: فلتنفر»[(٥)].

وجه الدلالة من الحديث السابق أن الطواف لا بد منه، وأن الحيض يحبس المرأة إذا لم تفض، ويحبس من معها ممن يلزمه أمرها[(٦)].

٣. حديث ابن عباس أن النبي ﷺ قال: «الطواف حول البيت مثل الصلاة، إلا أنكم تتكلمون فيه، فمن تكلم فيه فلا يتكلمن إلا بخير»[(٧)].

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٢/١٢٩).
(٢) انظر: أحكام القرآن (٥/٧٦).
(٣) انظر: الهداية (١/١٦٥).
(٤) صحيح البخاري كتاب الحج باب (تقضي الحائض المناسك...) (٢/٥٩٤) رقم (١٥٦٧)، صحيح مسلم كتاب الحج باب (بيان وجوه الإحرام...) (٢/٨٧٣) رقم (١٢١١).
(٥) صحيح مسلم كتاب الحج باب (وجوب طواف الوداع...) (٢/٩٦٤) رقم (١٢١١).
(٦) انظر: المغني (٣/٢٤٠)، التاج والإكليل (٣/١٣٨).
(٧) سنن الترمذي كتاب الحج باب (ما جاء في الكلام في الطواف) (٣/٢٩٣) رقم (٩٦٠) =

وقد أجيب عن الاستدلال بالحديث السابق بعدة أمور منها:

أ. إن معناه أن الطواف كالصلاة، إما في الثواب أو في أصل الفريضة في طواف الزيارة؛ لأن كلام التشبيه لا عموم له، فيحمل على المشابهة في بعض الوجوه عملًا بالكتاب والسنة[1].

ب. إن الطواف يشبه الصلاة، وليس بصلاة حقيقية فلا تفترض له الطهارة، ومن حيث إنه يشبه الصلاة تجب له الطهارة عملًا بالدليلين بالقدر الممكن[2].

ج. إن الطواف يخالف الصلاة، فالمشي والانحراف عن القبلة والكلام لا يفسد الطواف ويفسد الصلاة[3].

والذي يترجح في هذه المسألة القول بجواز طواف الإفاضة للمرأة حال حيضها عند خوف فوت الرفقة، وذلك استثناءً لما يترتب على فوت رفقة السفر من ضرر عليها وعلى من معها، خاصة في هذه الأيام التي ارتبطت فيها رحلات الحج بقوافل وحملات منظمة ترتبط فيها بمواعيد سفر دقيقة في الطائرات والسفن، وهي مرتبطة بحجوزات الفنادق والشقق وإجراءات السفر، فإذا قلنا بالانتظار فإن هذا لا يمكن تطبيقه على أرض الواقع، فتأخير السفر ليس خيارًا يمكن التحكم فيه كما يريد الحاج.

أما العودة لأداء الطواف فإن هذا الأمر غير ميسور للجميع من الناحية

= قال أبو عيسى: وقد روي هذا الحديث عن ابن طاوس وغيره عن ابن عباس موقوفًا ولا نعرفه مرفوعًا إلا من حديث عطاء بن السائب، سنن النسائي كتاب مناسك الحج باب (إباحة الكلام في الطواف) (٢٢٢/٥) رقم (٢٩٢٢)، سنن الدارمي كتاب المناسك باب (الكلام في الطواف) (٦٦/٢)، رقم (١٨٤٧)، مستدرك الحاكم كتاب المناسك (٦٣٠/١) رقم (١٦٨٧) صححه الحاكم، وقال: قد أوقفه جماعة، سنن البيهقي كتاب الحج باب (الطواف على الطهارة) (٨٧/٥) رقم (٩٠٨٥)، الحديث له عدة طرق منها الموقوف والمرفوع، وقد رجح الألباني صحة هذا الحديث ورفعه. انظر: إرواء الغليل (١٥٤/١-١٥٨)

(١) انظر: بدائع الصنائع (١٢٩/٢).

(٢) انظر: المصدر السابق، نفس الموضع.

(٣) انظر: تبيين الحقائق (٥٩/٢).

المادية، وفيه حرج كون المرأة ستبقى على إحرامها لعدم تحللها التحلل الأكبر الذي يكون بعد طواف الإفاضة.

كما أن هذه المسألة لها نظائرها في سقوط شرط الطهارة عند العجز عن التطهر، كالمريض الذي يعجز عن الطهارة فإنه يصلي بدونها ولا نقول هنا بسقوط الصلاة عنه ولا بقضائها حين تمكنه من الطهارة.

وكذلك المستحاضة فإنها تطوف بالبيت مع وجود النجاسة على بدنها لعدم إمكانية التطهر منها.

إلا أن الأمر الذي يجب أن تنصح به المرأة في هذا الجانب هو أخذها للأدوية والعقاقير التي تؤخر الدورة الشهرية وبإشراف طبي حتى نتجنب الوقوع في هذه الإشكاليات، خاصة أن هناك مجالًا للتحكم بالدورة الشهرية بطريقة علمية وغير مؤذية للمرأة، وبذلك تؤدي المرأة مناسكها كاملة دون تعطيل، وتجنب المرأة نفسها الوقوع في الحرج.

الفرع الرابع: حكم ترك طواف الوداع خوفًا من فوت رفقة السفر.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على عدة آراء:

١. يرى الشافعية(١) أن من ترك طواف الوداع خشية فوت رفقة السفر فلا شيء عليه ولا يلزمه دم.

ووافقهم في هذا القول الحنفية(٢) وابن تيمية(٣) الذين قالوا بسقوط طواف الوداع عند وجود عذر بتركه، ولكنهم لم يصرحوا بعذر خوف فوت الرفقة. ووافقهم أيضًا المالكية(٤) الذين يرون أن طواف الوداع سنة وليس واجبًا.

---

(١) انظر: نهاية المحتاج (٣/٣١٧)، نهاية الزين (١/٢١٦)، حاشية الرملي (١/٥٣٠).
(٢) انظر: بدائع الصنائع (٢/١٣٤)، فتح القدير (٣/٥٩)، البحر الرائق (٣/٤٥).
(٣) انظر: فتاوى ابن تيمية (٢٦/٢٤٠).
(٤) انظر: الشرح الكبير (٢/٥٣)، الخلاصة الفقهية (١/٢٢٦)، الثمر الداني (١/٣٧٧).

٢. يرى الحنابلة[١] والشافعية في قول عندهم[٢] أن من خاف فوت الرفقة فإنه يسقط عنه طواف الوداع، ولكن يلزم دم بدل تركه للواجب.

أدلة الرأي الأول:

١. حديث ابن عباس قال: «أمر الناس أن يكون آخر عهدهم بالبيت إلا أنه خفف عن الحائض»[٣].

٢. حديث عائشة قالت: «حاضت صفية بنت حيي بعدما أفاضت، قالت عائشة، فذكرت حيضتها لرسول الله ﷺ فقال رسول الله ﷺ: أحابستنا هي؟ قالت: فقلت: يا رسول الله إنها قد كانت أفاضت، وطافت بالبيت، ثم حاضت بعد الإفاضة، فقال رسول الله ﷺ: فلتنفر»[٤].

وجه الدلالة من الحديثين السابقين أنهما يدلان على وجوب طواف الوداع؛ لأنه ورد فيه الترخيص للحائض بتركه وأنه حتم في حق من لم يرخص له[٥].

٣. إن خوف فوت الرفقة يلحق بالحائض، فيعد ذلك عذرًا فلا يجب طواف الوداع، ولا يجب الدم[٦].

٤. إن الواجب إذا ترك من غير تفريط فلا دم[٧].

٥. أما دليل المالكية على عدم وجوب طواف الوداع فهو حديث ابن عباس السابق، وحملوا الأمر فيه على الندب[٨].

(١) انظر: الإنصاف (٥١/٤)، المبدع (٢٥٦/٣)، شرح العمدة (٦٥١/٣).
(٢) انظر: نهاية المحتاج (٣١٧/٣).
(٣) صحيح البخاري كتاب الحج باب (طواف الوداع) (٦٢٤/٢) رقم (١٦٦٨)، صحيح مسلم كتاب الحج باب (وجوب طواف الوداع...) (٩٦٣/٢) رقم (١٣٢٨).
(٤) سبق تخريجه.
(٥) انظر: فتح القدير (٥٠٤/٢).
(٦) انظر: نهاية المحتاج (٣١٧/٣)، نهاية الزين (٢١٦/١).
(٧) انظر: فتاوى ابن تيمية (٢٤٠/٢٦).
(٨) انظر: الفواكه الدواني (٣٦٥/١).

وقد رد عليهم بالاستدلال برواية أخرى لحديث ابن عباس، حيث قال: «كان الناس ينصرفون في كل وجه، فقال رسول الله ﷺ: لا ينفرن أحد حتى يكون آخر عهده بالبيت»[(١)].

وجه الاستدلال من الحديث السابق: أن النهي وقع مؤكدًا بالنون الثقيلة، وهو يؤكد موضوع اللفظ[(٢)].

أدلة الرأي الثاني:

١. إن الرخصة بعدم وجوب الدم ثبتت للحائض، ولا يقاس عليها غيرها؛ لأن الرخص لا يقاس عليها[(٣)].

٢. إن وجوب الدم؛ لتركه الواجب في الحج فاستوى فيه عمده وخطؤه والمعذور وغيره[(٤)].

والذي يترجح في هذه المسألة القول بسقوط طواف الوداع عند خوف فوت الرفقة وكذلك سقوط الدم عنه لورود الأحاديث الشريفة، التي رخصت بترك طواف الوداع للحائض، وكذلك بسقوط الدم، فيلحق بالحائض كل معذور بالترك، وفوت الرفقة يعد عذرًا يوجب التخفيف، خاصة وأن قوافل الحجاج مرتبطة بجداول زمنية محددة يصعب فيها التخلف عنها لأنها تتعلق بحجوزات الطيران والفنادق، وهذا يسبب خسائر مادية كبيرة وتأخيرًا في السفر لعدم إمكانية توفير حجوزات جديدة خاصة في موسم الحج.

وهذا لا يعني أن يركن الحجاج لهذا الرأي ويتركوا طواف الوداع بحجة خوف فوت القافلة، بل لا بد من الحرص على أداء طواف الوداع، وأن ينظم الحجاج ومرشدوهم أداء مناسكهم بما يتناسب مع أوقات مغادرة القوافل والحملات.

(١) صحيح مسلم كتاب الحج باب (وجوب طواف الوداع...) (٩٦٣/٢) رقم (١٣٢٧).
(٢) انظر: فتح القدير (٥٠٤/٢).
(٣) انظر: نهاية المحتاج (٣١٧/٣).
(٤) انظر: المغني (٢٣٨/٣)، كشاف القناع (٥١٣/٢).

الفرع الخامس: حكم النزول بالمعرس في ذي الحليفة لمن عاد من مكة بعد أداء نسكه إلى المدينة عند خوف فوت الرفقة.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على رأيين:

١. يرى المالكية[١] استحباب النزول بالمعرس في ذي الحليفة لمن عاد من مكة للمدينة المنورة والصلاة فيه، إلا أن يخاف فوت رفقة السفر.

ووافقهم في ذلك الشافعية[٢]، إلا أنهم لم يصرحوا بذلك إنما قالوا باستحباب النزول وهذا يعني إمكانية ترك المستحب لخوف فوت الرفقة.

٢. يرى الحنفية[٣] والشافعية في رأي عندهم[٤] أن النزول بالمعرس في ذي الحليفة غير مقصود، وأنه ما هو إلا منزل من المنازل التي نزل فيها النبي ﷺ ولا خصوصية له، فهو كغيره من المنازل.

أما الحنابلة فلم أقف لهم على رأي في هذه المسألة.

أدلة الرأي الأول:

١. حديث ابن عمر «أن رسول اللّه ﷺ كان ينزل بذي الحليفة حين يعتمر وفي حجته حين حج تحت سمرة في موضع المسجد الذي بذي الحليفة، وكان إذا رجع من غزو وكان في تلك الطريق أو حج أو عمرة هبط من بطن واد، فإذا ظهر من بطن واد أناخ بالبطحاء، التي على شفير الوادي الشرقية، فعرس ثمَّ حتى يصبح...»[٥].

٢. حديث ابن عمر «أن رسول اللّه ﷺ أناخ بالبطحاء بذي الحليفة فصلى بها وكان عبدالله بن عمر يفعل ذلك»[٦].

---

(١) انظر: الكافي (١٧١/١)، الذخيرة (٢٨٢/٣، ٢٨٣)، شرح الزرقاني (٤٨٧/٢).
(٢) انظر: إعانة الطالبين (٣١٣/٢)، فتح الباري (٣٩١/٣، ٣٩٢).
(٣) انظر: الحجة (٤٧٤/٢، ٤٧٥).
(٤) انظر: فتح الباري (٣٩٢/٣).
(٥) صحيح البخاري كتاب المساجد باب (المساجد التي على طريق المدينة...) (١٨٣/١) رقم (٤٧٠).
(٦) صحيح البخاري كتاب الحج باب (ذات عرق لأهل العراق) (٥٥٦/٢) رقم (١٤٥٩)، صحيح مسلم كتاب الحج باب (التعريس بذي الحليفة والصلاة بها...) (٩٨١/٢) رقم (١٢٥٧).

٣. حديث ابن عمر «أن رسول الله ﷺ أتي وهو بالمعرس من ذي الحليفة في بطن الوادي، فقيل له: إنك ببطحاء مباركة...»[(١)].

وجه الاستدلال من الحديث السابق أن النزول في هذا الموضع لطلب فضله[(٢)].

٤. «أن ابن عمر كان إذا صدر عن الحج أو العمرة أناخ بالبطحاء التي بذي الحليفة التي كان النبي ﷺ ينيخ بها»[(٣)].

٥. إن معرفة أماكن نزوله ﷺ ليتأسى به فيها، إذ لا يخلو شيء من أفعاله من حكمة[(٤)].

أدلة الرأي الثاني:

١. إن النزول بذي الحليفة ما هو إلا منزل نزله رسول الله ﷺ من منازل الطريق بمكة، وقد نزل بأكثر من منزل[(٥)].

٢. أن ابن عمر كان يتبع منازله تلك فينزل بها، فكذلك يتبع من المعرس ما يتبع من غيره[(٦)].

وقد أجيب عن الدليلين السابقين بأن المعرس لو كان كسائر المنازل لما أنكر ابن عمر على نافع ما توهمه عليه من التأخر عنه، فقد ورد عن نافع عن ابن عمر «أنه سبقه إلى المعرس، وأبطأ عليه نافع، فقال له: ما حبسك؟ قال، فأخبرته، فقال: ظننت أنك أخذت الطريق الأخرى، لو فعلت لأوجعتك ضربًا»[(٧)].

---

(١) مسند أبي عوانة (٢/٤٢٦) رقم (٣٧٠٠).
(٢) انظر: شرح الزرقاني (٢/٤٨٧).
(٣) صحيح البخاري كتاب الحج باب (النزول بذي طوى...) (٢/٦٢٧) رقم (١٦٧٨)، صحيح مسلم كتاب الحج باب (التعريس بذي الحليفة والصلاة بها...) (٢/٩٨١) رقم (١٢٥٧).
(٤) انظر: شرح الزرقاني (٢/٤٨٧).
(٥) انظر: الحجة (٢/٤٧٦).
(٦) انظر: المصدر السابق، الموضع نفسه.
(٧) انظر: التمهيد (١٥/٢٤٤، ٢٤٥).

٣. إن المبيت لو كان واجبًا لقال فيه رسول الله ﷺ قولًا أبين من الفعل حتى يعرفه الناس بالقول دون الفعل[١].

والذي يترجح في هذه المسألة القول باستحباب النزول في المعرس بذي الحليفة عند العودة من مكة إلى المدينة للآثار الواردة في ذلك ولما ورد في فضل المكان.

وأما من خاف فوت رفقة سفره فيجوز له ترك هذه السنة خاصة إذا كان من غير سكان المدينة، أما إذا كان من سكانها أو من المناطق القريبة منها فإن خوف فوت الرفقة غير متحقق لقرب المكان من المدينة وتوفر المواصلات إليها في هذه الأيام.

المطلب الثاني
التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر
وأثره على أحكام الأطعمة والعدة والقضاء

وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: حكم من يخاف فوت رفقته بأكل المحرم من الطعام.

يرى الشافعية[٢] أن من خاف انقطاعه عن رفقته، فإنه يحل له أن يأكل المحرم من الطعام، وذلك حتى لا يضعف فيتخلف عن رفقة السفر أو أن يكون طلب الطعام الحلال سببًا في انقطاعه عن رفقته.

ولم أجد هذا الرأي في المذاهب الأخرى، إلا أنه وردت عندهم بعض الأعذار، التي تحل أكل المحرم من الطعام كحالة الخوف على النفس من

(١) انظر: المصدر السابق (٢/٤٧٦، ٤٧٧).
(٢) انظر: روضة الطالبين (٣/٢٨٢)، كفاية الأخيار (١/٥٢٥)، مغني المحتاج (٤/٣٠٦).

الهلاك جوعًا أو دفع الغصة بشرب المحرم أو الضعف الشديد، الذي يمنع أداء الفرائض(١).

وقد استدل الشافعية على رأيهم بأن الخائف من فوت الرفقة يعد مضطرًّا فإن لم يأكل من المحرم يكون ساعيًا في هلاك نفسه، فيجب دفع الهلاك(٢).

وما ذهب إليه الشافعية له وجاهته من حيث دفع الضرر المتمثل بانقطاع الرفقة، ولكن ينبغي أن تقيد حالة انقطاع الرفقة بما يعجز المسافر فيه عن السفر وحده، أو بما يعرض نفسه للهلاك أو الخطر الشديد إن سافر وحده.

وهذه المسألة مما يقل وجودها هذه الأيام، إلا أن تصورها ممكن ويتعلق بحالة السفر في الأماكن البعيدة التي ينقطع التواصل فيها مع الناس.

الفرع الثاني: حكم المرأة يموت زوجها بعد إحرامها بالحج، كيف تعتد عدة الوفاة عند خوف فوت الرفقة.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على عدة آراء:

١. يرى الحنابلة(٣) أن من مات زوجها بعد إحرامها بالحج وخافت فوت الرفقة في السفر فإنها تمضي في حجها، فإن لم تخف فوت الرفقة لزمها الاعتداد في منزلها لإمكان الجمع بين الحقين، فلم يجز إسقاط أحدهما.

٢. يرى الحنفية(٤) أن من مات زوجها بعد إحرامها بالحج وكان منزلها أقل من مدة السفر وإلى مكة مدة السفر، فإنها تعود لتعتد في منزلها، وإن كان إلى مكة أقل من مدة السفر، فإنها تمضي ولا حاجة لها إلى المحرم.

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٥٧/٣)، الفتاوى الهندية (٣٣٧/٥)، التاج والإكليل (٢٥٤/٢)، الثمر الداني (٤٠١/١)، المغني (١٣٨/٩)، كشاف القناع (١١٧/٦).

(٢) انظر: مغني المحتاج (٣٠٦/٤).

(٣) انظر: المغني (١٣٤/٨)، الإنصاف (٣١١/٩)، مطالب أولي النهى (٥٨٥/٥).

(٤) انظر: تحفة الفقهاء (٣٨٩/١)، فتح القدير (٤١٩/٢، ٤٢٠).

أما إن كان إلى الجانبين مدة السفر فإن كانت في المصر فإنها لا تخرج حتى تنقضي العدة، وإن وجدت محرمًا، فإن كانت في مكان لا تأمن على نفسها، فإنها تمضي حتى تدخل موضع الأمن، ثم لا تخرج ما لم تنقض عدتها، وإن وجدت محرمًا.

ويرى أبو يوسف ومحمد من الحنفية أنه إن كان إلى الجانبين مدة السفر، فإنها تخرج إن وجدت محرمًا.

٣. يرى المالكية[١] والشافعية[٢] أن من مات زوجها بعد إحرامها بالحج، فإنها تمضي في نسكها ولا ترجع لتعتد عدة وفاة.

أدلة الرأي الأول:

١. إن الحج والعدة عبادتان استوتا في الوجوب، فوجب تقديم الأسبق منهما، كما لو سبقت العدة؛ ولأن الحج آكد لأنه أحد أركان الإسلام والمشقة بتفويته تعظم فوجب تقديمه[٣].

٢. إن في الرجوع حرج ومشقة وهو منتف شرعًا كما في البعيدة[٤].

دليل الرأي الثاني:

إن لزوم العدة يمنع أداء الحج، فأصبحت المرأة المعتدة محصرة ولو مقيمة أو مسافرة معها محرم[٥].

دليل الرأي الثالث:

إن العدة لا تكون مانعة من إتمام أعمال الحج؛ لأن الإحرام سابق للعدة[٦].

(١) انظر: شرح الخرشي (٤/١٥٨)، حاشية الدسوقي (٢/٤٨٥)، منح الجليل (٤/٣٣٣).
(٢) انظر: المجموع (٨/٢٤٢).
(٣) انظر: كشاف القناع (٥/٤٣٢، ٤٣٣).
(٤) انظر: المصدر السابق (٥/٤٣٣).
(٥) انظر: حاشية ابن عابدين (٢/٥٩٠).
(٦) انظر: المجموع (٨/٢٤٢).

والذي يترجح في هذه المسألة ما قاله أصحاب الرأي الثالث من أن من أحرمت بحج ومات زوجها بعد ذلك فإنها تمضي في حجها لصعوبة عودتها منفردة أو مع محرمها، ولأن الإحرام بالحج سابق للوفاة فيكون مانعًا من العدة برغم وجوبها، كما يتأكد ذلك عند خوف فوت رفقة السفر، فالمرأة التي تكون في القافلة أو حملة الحج يصعب عليها أن تعود لبيتها لتعتد عدة الوفاة ؛ لصعوبة الحصول على حجوزات جديدة خاصة في الطيران والبواخر، وقد يستغرق ذلك أيامًا، و أن عودتها ستسبب لها خسائر مادية نتيجة إلغاء الحجوزات السابقة، التي تم دفع تكاليفها مسبقًا، كما أن عودتها تعني سفرها مع محرمها، وهذا يضر به ويفوت عليه فريضة الحج، وإذا سافرت دون محرمها في عدتها تكون قد وقعت في محظور وفوتت عليها فريضة الحج.

الفرع الثالث: حكم تقديم المسافر الذي يخاف فوت رفقة السفر على المقيم في القضاء.

يرى الحنفية[1] والمالكية[2] والشافعية[3] والحنابلة[4] جواز تقديم المسافر الذي يخشى فوت رفقة سفره على المقيم عند فصل الخصومات في مجلس القضاء ما لم يضر ذلك بأهل المصر.

وقد خالف الشافعية في وجه عندهم[5] ما ذهب إليه الجمهور، فقالوا: إن تقديم المسافرين يكون بإذن المقيمين.

وقد استدل جمهور العلماء بعدة أدلة منها:

(١) انظر: المبسوط (١٦/٨١)، بدائع الصنائع (٧/١٣)، فتاوى السغدي (٢/٧٧٣).
(٢) انظر: الفروق (٤/٢٥٥)، حاشية الدسوقي (٤/١٤٢)، منح الجليل (٨/٣٠٥).
(٣) انظر: روضة الطالبين (١١/١١٥)، فتاوى ابن الصلاح (١/٨٣)، حاشية الرملي (٤/٣١١).
(٤) انظر: المغني (١٠/١٢٢).
(٥) انظر: المهذب (٢/٢٩٩).

١. الأثر عن عمر رضي الله عنه أنه قال: «قدم الغريب فإنك إذا لم ترفع به رأسًا ذهب وضاع حقه، فتكون أنت الذي ضيعته»[١].

٢. إن تأخير المسافر يضر به، فإذا لم يقدمه القاضي، فربما ترك حقه ورجع إلى أهله؛ لأنه لا يمكنه الانتظار[٢].

أما دليل الوجه عند الشافعية أن المسافرين والمقيمين متساوون في الحضور لمجلس القضاء فلا يقدمون عليهم[٣].

وما ذهب إليه جمهور العلماء هو المرجح من حيث مراعاة حاجة المسافر بأن يقدم في القضاء على غيره، ولكن هذا الرأي لا بد أن يراعى فيه أن هناك إجراءات قضائية تتطلب وقتًا، وأن هناك من القضايا التي يصعب الفصل فيها في جلسة قضائية واحدة خاصة عند وجود حاجة للنظر في البينات والدفوع، لذلك فإن تطبيق هذا الرأي منوط بطبيعة المطلب القضائي للمسافر.

كما أن الإجراء القضائي اليوم يمكن الخصوم في الدعاوى القضائية من توكيل المحامين الذين يقومون مقامهم في مجلس القضاء، لذلك فإن الأمر الذي يمكن تعجيله للمسافرين يتعلق بتعجيل الإجراءات، التي لها علاقة بحضور المسافر مجلس القضاء، ومن ثم إتمام بقية الإجراءات من خلال التوكيل بمتابعة الدعوى القضائية.

(١) بعد طول بحث لم أجد تخريج هذا الأثر في كتب السنة والآثار، إنما ذكره الكاساني في كتابه بدائع الصنائع (١٣/٧).

(٢) انظر: المبسوط (٨١/١٦)، بدائع الصنائع (١٣/٧).

(٣) انظر: المهذب (٢٩٩/٢).

الخاتمة

في نهاية هذا البحث فإنه يمكن عرض أهم نتائجه في النقاط الآتية:

١. يعد التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر من الرخص، التي أخذت بها المذاهب الفقهية الأربعة، وكذلك مذهب الظاهرية، وقد ظهر هذا بشكل جلي وواضح من خلال المسائل التي تم تناولها في هذا البحث، كما ظهر تميز كل من المذهبين الشافعي والحنبلي عن غيرهما في ذلك من خلال عدد المسائل وكيفية معالجتها في كتبهم.

٢. تركزت أغلب المسائل التي ظهر فيها التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر في فقه العبادات وخاصة في أحكام الصلاة والحج.

٣. يمكن القول بالتخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر في عدة مسائل تتعلق بالطهارة والصلاة، فالمسافر الذي لا يجد الماء للطهارة يمكنه أن يتيمم دون أن يطلب الماء إذا كان طلب الماء سيؤدي إلى فوت رفقة السفر. ويجوز للمسافر أن يصلي الفريضة في الحافلة أو وسيلة النقل راكبًا، وذلك إذا كان النزول منها يؤدي إلى فوت رفقة سفره.

ويرخص للمأموم مفارقة إمامه وإكمال الصلاة وحده، إذا خشي فوت رفقة سفره بسبب متابعته للإمام.

كما يجوز السفر يوم الجمعة وقت صلاة الجمعة، وذلك عند خوف فوت رفقة السفر أو الحافلة أو وسيلة النقل.

٤. ظهر أثر القول بالتخفيف بسبب خوف فوت الرفقة في أحكام الحج، حيث ارتبط إنشاء الإحرام بالحج بوجود رفقة السفر.

ويجوز لمن جاوز الميقات دون إحرام أن لا يعود للميقات إذا خاف فوت رفقة السفر ويجبر الخلل بالدم.

ويمكن للحائض أن تطوف طواف الإفاضة إذا خشيت فوات الرفقة، ولم يكن هناك مجال لها للبقاء في مكة لتطوف على طهارة.

ويسقط طواف الوداع وكذلك الدم لترك الواجب عن الحاج الذي يخشى فوات رفقة سفره.

كما تسقط سنة النزول بالمعرس في ذي الحليفة لمن قدم من مكة إلى المدينة بعد حجه أو عمرته، عند خوف فوت الرفقة.

٥. ومن الأحكام المتنوعة التي ظهر فيها القول بالتخفيف بسبب الخوف من فوت رفقة السفر القول بجواز أكل المحرم من الطعام أو الشراب إذا ترتب على البحث عن الطعام الحلال فوت الرفقة والسفر منفردًا، مما يعرض المسافر هنا للهلاك أو الخطر الشديد.

وسقوط عدة الوفاة عمن يموت عنها زوجها بعد إحرامها بالحج إذا كان الاعتداد يؤدي إلى فوت رفقة السفر.

كما ينبغي مراعاة ظروف المسافر والخوف من فوات رفقته أمام الجهات القضائية، بحيث يقدم على غيره ما أمكن بما لا يضر بالمقيمين.

٦. إن هناك حاجة لتطبيق الرخصة والتخفيف عند الخوف من فوت رفقة السفر في المسائل المعاصرة، حيث إن فوت الرفقة له صور معاصرة تتمثل في فوات رفقة السفر نفسها كفوات قوافل وحملات

الحج أو فوات وسيلة النقل كفوات الرحلات المنظمة للطائرات والسفن والقطارات والحافلات، التي ترتبط بمواعيد محددة ومرتبطة أحيانًا مع رحلات أخرى، ويترتب على فوات هذه الرحلات ضرر ظاهر بالمسافرين، يتمثل في الخسائر المادية وتعطيل الأعمال المتنوعة المرتبطة بالسفر، فقد يكون المسافر تاجرًا يريد شراء بضاعة في موعد معين، أو طالبًا يريد إجراء امتحان قبول في جامعة أو موظفًا يريد إجراء مقابلة لتوظيفه أو مريضًا يريد إجراء عملية جراحية، إضافة إلى الحجوزات الفندقية التي يتم إلغاؤها نتيجة تعطل السفر وفوات الرفقة، مما يستدعي أن يكون هناك تخفيف عن المكلفين لرفع الضرر عنهم.

والله تعالى أعلى وأعلم

فهرس المصادر والمراجع

١. القرآن الكريم.

٢. أحكام القرآن، أبو بكر أحمد بن علي الجصاص، تحقيق: محمد قمحاوي، دار إحياء التراث، بيروت، د.ط، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م

٣. إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، دمشق، ط (٢)، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م.

٤. أسنى المطالب في شرح روض الطالب، زكريا بن محمد الأنصاري، المكتبة الإسلامية، د.م، د.ط، د.ت

٥. الأشباه والنظائر، جلال الدين عبدالرحمن السيوطي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط (١)، ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م.

٦. إعانة الطالبين، أبو بكر بن السيد محمد الدمياطي، دار الفكر، بيروت، د.ط، د.ت.

٧. الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات بدار الفكر، دار الفكر، بيروت، د.ط، ١٤١٥هـ-١٩٩٥م.

٨. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علاء الدين علي بن سليمان المرداوي، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث، بيروت، د.ط، د.ت.

٩. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن نجيم، دار المعرفة، بيروت، د.ط، د.ت.

١٠. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني، دار الكتاب العربي، بيروت، ط (٢)، ١٤٠٢هـ-١٩٨٢م.

١١. بلغة السالك، أحمد الصاوي، ضبطه وصححه: محمد عبدالسلام شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط (١)، ١٤١٥هـ-١٩٩٥م.

١٢. التاج والإكليل، محمد بن يوسف المواق، دار الفكر، بيروت، د.ط، ١٣٩٨هـ-١٩٧٨م.

١٣. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، دار الكتب الإسلامي، القاهرة، د.ط، ١٣١٣هـ-١٨٨٤م.

١٤. التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، أبو عمر يوسف بن عبدالله ابن عبدالبر، تحقيق: مصطفى العلوي ومحمد البكري، وزارة الأوقاف المغربية، الرباط، د.ط، ١٣٨٧هـ-١٩٦٧م.

١٥. الثمر الداني شرح رسالة القيرواني، صالح عبدالسميع الأزهري، المكتبة الثقافية، بيروت، د.ط، د.ت.

١٦. حاشية البجيرمي، سليمان بن عمر البجيرمي، المكتبة الإسلامية، تركيا، د.ط، د.ت.

١٧. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن عرفة الدسوقي، تحقيق: محمد عليش، دار الفكر، بيروت، د.ط، د.ت.

١٨. حاشية الرملي، أبو العباس أحمد الرملي، د.ن، د.ط، د.ت.

١٩. حاشية الشرواني، عبدالحميد الشرواني، دار الفكر، بيروت، د.ط، د.ت.

٢٠. حاشية ابن عابدين، محمد أمين عابدين، دار الفكر، بيروت، د.ط، ١٤٢١هـ-٢٠٠١م.

٢١. حاشية قليوبي، شهاب الدين أحمد بن سلامة القليوبي، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات بدار الفكر، دار الفكر، بيروت، ط (١)، ١٤١٩هـ-١٩٩٩م.

٢٢. الحجة، محمد بن الحسن الشيباني، تحقيق: مهدي حسن الكيلاني،

عالم الكتب، بيروت، ط (٣)، ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م.
٢٣. حلية العلماء، سيف الدين محمد بن أحمد القفال، تحقيق: ياسين درادكة، مؤسسة الرسالة، عمان، ط (١)، ١٤٠٠هـ-١٩٨٠م.
٢٤. الخلاصة الفقهية على مذهب السادة المالكية، محمد العربي القروي، دار الكتب العلمية، بيروت، د.ط، د.ت.
٢٥. الذخيرة، شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الغرب الإسلامي، بيروت، د.ط، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م.
٢٦. روضة الطالبين وعمدة المفتين، يحيى بن شرف النووي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط (٢)، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م.
٢٧. سنن أبي داود، سليمان بن الأشعث السجستاني، تحقيق: محمد محيي الدين عبدالحميد، دار الفكر، بيروت، د.ط، د.ت.
٢٨. سنن البيهقي، أحمد بن الحسين البيهقي، تحقيق: محمد عطا، مكتب دار الباز، مكة المكرمة، د.ط، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م.
٢٩. سنن الترمذي، محمد بن عيسى الترمذي، تحقيق: أحمد شاكر وآخرين، دار إحياء التراث، د.ط، د.ت.
٣٠. سنن الدارمي، عبدالله بن عبدالرحمن الدارمي، تحقيق: فؤاد زمرلي وخالد العلمي، دار الكتاب العربي، بيروت، ط (١)، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م.
٣١. سنن النسائي، أحمد بن شعيب النسائي، تحقيق: عبدالفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات، حلب، ط (٢)، ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م.
٣٢. شرح الخرشي على مختصر خليل، محمد الخرشي، دار الفكر، بيروت، د.ط، د.ت.
٣٣. شرح الزركشي على مختصر الخرقي، شمس الدين محمد بن عبدالله الزركشي، قدم له ووضع حواشيه: عبدالمنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ط (١)، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٣م.

٣٤. شرح الزرقاني على الموطأ، محمد بن عبدالباقي بن يوسف الزرقاني، دار الكتب العلمية، بيروت، ط (١)، ١٤١١هـ-١٩٩١م.

٣٥. شرح العمدة، أحمد بن عبدالحليم ابن تيمية، تحقيق: سعود العطيشان، مكتبة العبيكان، الرياض، ط (١)، ١٤١٣هـ-١٩٩٣م.

٣٦. الشرح الكبير، أبو البركات أحمد الدردير، تحقيق: محمد عليش، دار الفكر، بيروت، د.ط، د.ت.

٣٧. شرح منتهى الإرادات، منصور بن يونس البهوتي، عالم الكتب، بيروت، ط (٢)، ١٤١٦هـ-١٩٩٦م.

٣٨. صحيح البخاري، محمد بن إسماعيل البخاري، تحقيق: مصطفى البغا، دار ابن كثير ودار اليمامة، بيروت، ط (٣)، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م.

٣٩. صحيح سنن أبي داود، محمد ناصر الدين الألباني، مكتب التربية العربي لدول الخليج، الرياض، والمكتب الإسلامي، بيروت، د.ط، ١٤٠٩هـ-١٩٨٩م.

٤٠. صحيح مسلم، مسلم بن الحجاج النيسابوري، تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي، دار إحياء التراث، بيروت، د.ط، د.ت.

٤١. فتاوى ابن تيمية، أحمد عبدالحليم ابن تيمية، تحقيق: عبدالرحمن بن محمد النجدي، مكتبة ابن تيمية، الرياض، ط (٢)، د.ت.

٤٢. فتاوى السغدي، علي بن الحسين السغدي، تحقيق: صلاح الدين الناهي، دار الفرقان، عمان، ط (٢)، ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م.

٤٣. فتاوى ابن الصلاح، عثمان بن عبدالرحمن الشهرزوري، د.ن، د.ط، د.ت.

٤٤. فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث والإفتاء، اللجنة الدائمة للإفتاء، مطبوعات رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء بالمملكة العربية السعودية، د.ط، ١٤١٩هـ-١٩٩٩م.

٤٥. الفتاوى الفقهية الكبرى، ابن حجر الهيتمي، دار الفكر، بيروت، د.ط، د.ت.

٤٦. الفتاوى الهندية، مجموعة من العلماء، دار الفكر، بيروت، د.ط، ١٤١١هـ-١٩٩١م.

٤٧. فتح الباري شرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق: محب الدين الخطيب، دار المعرفة، بيروت، د.ط، د.ت.

٤٨. فتح القدير، كمال الدين محمد بن عبدالواحد المعروف بـ (ابن الهمام)، دار الفكر، بيروت، ط (٢)، د.ت.

٤٩. فتح الوهاب، زكريا بن محمد الأنصاري، دار الكتب العلمية، بيروت، ط (١)، ١٤١٨هـ-١٩٩٨م.

٥٠. الفروع، أبو عبدالله محمد بن مفلح المقدسي، تحقيق: حازم القاضي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط (١)، ١٤١٨هـ-١٩٩٨م.

٥١. الفروق، أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، ط (١)، ١٤١٨هـ-١٩٩٨م.

٥٢. الفواكه الدواني، أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي، دار الفكر، بيروت، د.ط، ١٤١٥هـ-١٩٩٥م.

٥٣. القواعد النورانية، أحمد عبدالحليم ابن تيمية، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار المعرفة، بيروت، د.ط، ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م.

٥٤. الكافي، أبو عمر يوسف بن عبدالله بن عبدالبر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط (١)، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م.

٥٥. الكافي في فقه ابن حنبل، أبو محمد عبدالله بن قدامة، المكتب الإسلامي، بيروت، د.ط، د.ت.

٥٦. كشاف القناع، منصور بن يونس البهوتي، تحقيق: هلال مصيلحي هلال، دار الفكر، بيروت، د.ط، ١٤٠٢هـ-١٩٨٢م.

٥٧. كشف المخدرات، عبدالرحمن بن عبدالله البعلي، تحقيق: محمد بن ناصر العجمي، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط (١)، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٣م.
٥٨. كفاية الأخيار، أبو بكر بن محمد الحصيني، تحقيق: علي بلطجي ومحمد وهبي سليمان، دار الخير، دمشق، ط (١)، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م.
٥٩. المبدع، إبراهيم بن محمد بن مفلح، المكتب الإسلامي، بيروت، د.ط، ١٤٠٠هـ-١٩٨٠م.
٦٠. المبسوط، شمس الدين محمد بن أبي سهل السرخسي، دار المعرفة، بيروت، د.ط، د.ت.
٦١. المجموع شرح المهذب، يحيى بن شرف النووي، دار الفكر، بيروت، ١٤١٧هـ-١٩٩٧م.
٦٢. المحلى، علي بن أحمد بن حزم، تحقيق: لجنة إحياء التراث العربي، دار الآفاق الجديدة، بيروت، ط (٢)، د.ت.
٦٣. مستدرك الحاكم، محمد بن عبدالله الحاكم، تحقيق: مصطفى عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١١هـ-١٩٩١م.
٦٤. مسند أبي عوانة، أبو عوانة يعقوب بن إسحاق، دار المعرفة، بيروت، د.ط، د.ت.
٦٥. مسند أحمد، أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرناؤوط وآخرين، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط (٢) ١٤٢٠هـ-١٩٩٩م.
٦٦. مطالب أولي النهى، مصطفى السيوطي الرحيباني، المكتب الإسلامي، دمشق، د.ط، د.ت.
٦٧. معرفة السنن والآثار، أبو بكر أحمد بن الحسين البيهقي، تحقيق: عبدالمعطي قلعجي، دار قتيبة، دمشق، دار الوعي، حلب، دار الوفاء، القاهرة، ط (١)، ١٤١١هـ-١٩٩١ م..

٦٨. المغني، عبدالله بن أحمد بن قدامة، دار الفكر، بيروت، د.ط، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م

٦٩. مغني المحتاج، شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، دار الفكر، بيروت، د.ط، د.ت.

٧٠. منح الجليل، محمد عليش، دار الفكر، بيروت، د.ط، ١٤٠٩هـ-١٩٨٩م.

٧١. المهذب، إبراهيم بن علي الشيرازي، دار الفكر، بيروت، د.ط، د.ت.

٧٢. مواهب الجليل شرح مختصر خليل، محمد بن عبدالرحمن الحطاب، دار الفكر، بيروت، د.ط، ١٣٩٨هـ-١٩٧٨م.

٧٣. الموطأ، مالك بن أنس الأصبحي، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، دار إحياء التراث، القاهرة، د. ط، د.ت.

٧٤. نهاية الزين، محمد بن عمر بن علي الجاوي، دار الفكر، بيروت، ط (١)، د.ت.

٧٥. نهاية المحتاج، شمس الدين محمد الرملي، دار الفكر، بيروت، د.ط، ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م.

٧٦. الهداية شرح البداية، علي بن أبي بكر المرغيناني، المكتبة الإسلامية، بيروت، د.ط، د.ت.

فهرس المحتويات

ملخص البحث ١٧٥
المقدمة ١٧٧
المبحث الأول: التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر، وأثره على
أحكام الطهارة والصلاة ١٨٠
المطلب الأول: التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر، وأثره على
أحكام الطهارة ١٨٠
المطلب الثاني: التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر، وأثره على
أحكام الصلاة ١٨٢
المبحث الثاني: التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر، وأثره على
أحكام الحج والأطعمة والعدة والقضاء ١٨٩
المطلب الأول: التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر، وأثره على
أحكام الحج ١٨٩
المطلب الثاني: التخفيف بسبب خوف فوت رفقة السفر، وأثره على
أحكام الأطعمة والعدة والقضاء ٢٠٢
الخاتمة ٢٠٧
فهرس المصادر والمراجع ٢١٠

الانحرافات التطبيقية
في بيع المرابحة للآمر بالشراء
في مؤسسات التمويل

إعداد:
د.أبو ذر إبراهيم الحاج أحمد
كلية الشريعة-جامعة القصيم

ملخص البحث

تتوخى هذه الدراسة بيان أبرز المخالفات التطبيقية في أهمّ عقود توظيف الأموال وهو المرابحة للآمر بالشراء، مع ذكر أبرز صور كل مخالفة من هذه المخالفات.

وبعد تعريف المرابحة والمرابحة للآمر بالشراء وحكمهما، دلفت الدراسة لبيان الانحرافات التطبيقية في خمسة مباحث على النحو التالي:

المبحث الأول: بيع المؤسسة السلعة مرابحة قبل تملكها.

المبحث الثاني: تحميل العميل الآمر بالشراء ضمان السلعة قبل بيعها له.

المبحث الثالث: إبرام العقد قبل قبض المؤسسة للسلعة.

المبحث الرابع: التحايل على العينة.

المبحث الخامس: التعويض عن التأخير في وفاء دين المرابحة.

ثم خلصت الدراسة إلى ذكر أهم النتائج التي توصلت إليها.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، والتابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين. وبعد:

تعدّ المرابحة للآمر بالشراء من أهمِّ عقود الاستثمار في المؤسسات المالية الإسلامية، إذ أصبحت تُطبق على نطاق واسع لتوظيف الموارد. ونظرًا لما حققته هذه المعاملة من إقبال الناس عليها، فقد شرعت المؤسسات المالية التقليدية في منافسة المؤسسات الإسلامية في هذا المضمار، حتى أصبحت المرابحة للآمر بالشراء من صميم عمل الكثير منها.

ولكنَّ كثيرًا من الانحرافات الكبيرة والخطيرة طرأت على تطبيق هذه المعاملة؛ نتيجة الإخلال بشروطها وضوابطها، فوقعت هذه المؤسسات في مخالفات شرعية تخرج هذه المعاملة من الحلّ إلى الحرمة، حتى أصبح المتأمل في وضعها الراهن لا يلحظ فارقًا حقيقيًّا بينها وبين التمويل بالفائدة.

أسباب اختيار البحث وأهميته:

- رغبتي الجادة في بحث هذا الموضوع النابعة من أهميته لكثرة الأسئلة الواردة عليّ حول هذا الموضوع، وطلب الفتيا فيها.
- عظيم الفائدة العلمية المترتبة على بحث هذا الموضوع لتعلُّقه بعلم

الفقه الذي به بيان الحلال والحرام، فيما يتعلَّق بمعاملات الناس المالية وكسبهم.

- المساهمة العلمية في تصحيح مسار المؤسسات المالية الإسلامية وتقويمها من خلال دراسة الانحراف التطبيقي في أهم عقود توظيف الأموال فيها، وهو المرابحة للآمر بالشراء.
- جمع هذه المخالفات الشرعية في بيع المرابحة للآمر بالشراء في محلٍّ واحد يساعد المؤسسات المالية على ترشيد مسيرتها، وتصحيح انحرافاتها، لتكون أكثر انضباطًا والتزامًا بقواعد الشرع الحنيف.

الدراسات السابقة:

لقد بُحثت بعض من الانحرافات التطبيقية في بيع المرابحة للآمر بالشراء في ثنايا عدد من الدراسات المتعلقة بالقضايا المالية، وهي دراسات جليلة القدر عظيمة الأثر، إلا أنني لم أجد -حسب اطلاعي- من بحث الانحرافات التطبيقية في بيع المرابحة للآمر بالشراء بشكل مستقل، إلا بحثًا بعنوان: عقد المرابحة: ضوابطه الشرعية وصياغته المصرفية وانحرافاته التطبيقية، للدكتور الواثق عطا المنان محمد أحمد، - منشور على الشبكة العنكبوتية-لم أتقاطع معه في شيء إلا تعريف بيع المرابحة والمرابحة للآمر بالشراء، ولم يذكر من الانحرافات التطبيقية إلا بيع البنك ما لا يملكه.

مشكلة البحث وتساؤلاته:

تتمثل مشكلة البحث في انتشار التجاوزات لكثير من الضوابط الشرعية لبيع المرابحة للآمر بالشراء عند ممارسته في المؤسسات المالية المختلفة، وسيقف البحث على أبرز تلك المخالفات، التي يمكن صياغتها في التساؤلات الآتية:

١. ما صور بيع المؤسسة السلعة مرابحة قبل تملكها؟

٢. ما الضمان؟ وما صور تحميل العميل الآمر بالشراء ضمان السلعة قبل بيعها له من قبل المؤسسات المالية؟

٣. ما المراد بقبض السلعة؟ وما صور إبرام العقد قبل قبض المؤسسات للسلع؟

٤. ما العينة؟ وما حكمها؟ وما صور بيع العينة في بيع المرابحة للآمر بالشراء؟

٥. ماحكم إضافة بند أو شرط جزائي في عقد المرابحة مقتضاه تحصيل غرامة على المبلغ الواجب السَّداد ولم يُسدَّد؟

منهج البحث وخطته:

اتبعت المنهج الوصفي التحليلي في هذا البحث، ملتزمًا فيه بعزو الآيات، وتخريج الأحاديث، وتوثيق النقول، ومُقسمًا له إلى مقدمة وتمهيد وخمسة مباحث وخاتمة على النحو التالي:

المقدمة: واشتملت على أسباب اختيار البحث وأهميته، والدراسات السابقة، ومشكلة البحث وتساؤلاته، ومنهج البحث وخطته.

التمهيد: في مفهوم المرابحة والمرابحة للآمر بالشراء وحكمهما. وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف المرابحة وحكمها.

المطلب الثاني: تعريف المرابحة للآمر بالشراء وحكمها.

المبحث الأول: بيع المؤسسة السلعة مرابحة قبل تملكها.

المبحث الثاني: تحميل العميل الآمر بالشراء ضمان السلعة قبل بيعها له.

المبحث الثالث: إبرام العقد قبل قبض المؤسسة للسلعة.

المبحث الرابع: التحايل على العينة.

المبحث الخامس: التعويض عن التأخير في وفاء دين المرابحة.

الخاتمة: وتشتمل على النتائج التي توصّل إليها الباحث.

سائلًا المولى عز وجل أن ينفع به ويجعله خالصًا لوجهه الكريم، إنه ولي ذلك والقادر عليه.

التمهيد
مفهوم المرابحة والمرابحة للآمر بالشراء وحكمهما

المطلب الأول
تعريف المرابحة وحكمها

المرابحة لغة:

هي مصدر رَابَحَ، مشتقة من الربح، وهو الفضل والنماء والزيادة في التجر، وتجارة رابحة: يُربَحُ فيها، وأَرْبَحْته على سلعته: أي أعطيته ربحًا، يقال: بعته السلعة مرابحة على كل عشرة دراهم درهمٌ، وكذلك اشتريته مرابحة.(١)

والمرابحة مفاعلة من الربح، والمفاعلة هنا ليست على بابها؛ لأنّ الذي يربح إنّما هو البائع فقط، فهذا من المفاعلة التي استعملت في الواحد كسافر وعافاه الله، أو أنّ مرابحة بمعنى إرباح؛ لأنَّ أحد المتبايعين أربح الآخر.(٢)

المرابحة في اصطلاح الفقهاء:

هي: نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول مع زيادة ربح(٣).

أو: عقدٌ يُبنى الثمن فيه على الثمن الأول مع زيادة(٤).

(١) لسان العرب (٢/٥١٨)، وانظر: القاموس المحيط (١/٢٢٩)، تاج العروس (٢/١٤٠).
(٢) الخرشي على مختصر سيدي خليل (٥/١٧١)، وانظر: الزرقاني على خليل (٥/٣٠٧)، شرح حدود ابن عرفة (٢/٣٨٤).
(٣) الهداية شرح البداية (٣/٥٦).
(٤) روضة الطالبين (٣/١٨٥).

أو: البيع برأس المال وربحٍ معلوم[١].

أو: بيع السلعة بالثمن الذي اشتراها به وزيادة ربح معلوم[٢].

والمرابحة أحد أنواع بيوع الأمانة؛ ذلك أنَّ البيع ينعقد شرعًا بالنظر إلى تحديد ثمنه بطريقين:

الأولى: بيع المساومة: وهو بيع السلعة بثمن متفق عليه دون النظر إلى ثمنها الأول، الذي اشتراها به البائع.

الثانية: بيع الأمانة: وهو البيع الذي يأتمن فيه المشتري البائع، ومن ثمّ يطلب منه إعلامه بتكلفة المبيع عليه، حتى يبني المشتري الثمن الذي يعرضه البائع وفقًا لتلك التكلفة، فإذا باع المبيع بأقلّ من تكلفته سمّي البيع وضيعة أو حطيطة، وإن باعه بمثل التكلفة سمّي تولية -ويسمَّى تشريكًا إن وقع البيع في بعض المبيع ببعض الثمن-، وإن باعه بأزيد من التكلفة سمّي مرابحة[٣].

وبيع المرابحة له صورتان:

---

(١) المغني (٦/٢٦٦).

(٢) الشرح الكبير للدردير (٣/١٩٥).

ولا تقتصر حقيقة المرابحة عند المالكية على البيع بزيادة، بل تشمل بيع الوضيعة والمساواة، ولذا عرفها ابن عرفة بقوله: (بيعٌ مرتب ثمنه على ثمن بيع سبقه غير لازم مساواته له). فخرج بقوله: (مرتب ثمنه على ثمن بيع سبقه) بيع المساومة، والمزايدة، والاستئمان، أي نحو قولك: بعني كما تبيع الناس. وخرج بقوله: (غير لازم مساواته له) الإقالة، والتولية، والشفعة، والردّ بالعيب على القول بأنه بيع. انظر: شرح حدود ابن عرفة (٢/٣٨٤)، حاشية الدسوقي (٣/١٥٩)، مواهب الجليل (٤/٤٨٩).

وإطلاق المرابحة على الوضيعة والمساواة إما مجرّد اصطلاح في التسمية أي اصطلاحٌ مجرّدٌ عن المناسبة، أو أنَّ الوضيعة ربحٌ للمشتري، كما أنَّ الزيادة ربحٌ للبائع، وإطلاق المرابحة على المساواة باعتبار ربح البائع بالثمن لانتفاعه به إذ قد يشتري به سلعة أخرى يربح فيها، وانتفاع المشتري بالسلعة إذ قد يبيعُها فيربحُ فيها.

وذهب بعضهم إلى أنَّ إطلاق المرابحة على البيع بمثل الذي اشتراه وزيادة ربح معلوم تعريفٌ للنّوع الغالب في المرابحة الكثير الوقوع؛ لأنه تعريفٌ لحقيقة المرابحة الشاملة للوضيعة والمساواة. انظر: حاشية الدسوقي (٣/١٥٩).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٥/١٣٥)، الهداية (٣/٥٦)، الاختيار لتعليل المختار (٢/٢٨)، الفقه الإسلامي وأدلته (٥/٣٧٦٥)، بيع التقسيط وأحكامه (ص٢٥)، بيع المرابحة وتطبيقاته المعاصرة (ص٣٨).

الصورة الأولى: أن يبيعه برأس المال وربح مجمل معلوم، فيقول: بعتكه برأس مالي، وربح عشرة دراهم. وهذه الصورة جائزة، حكى جمع من أهل العلم الإجماع على جوازها[1].

ومستند الإجماع عدة أدلة، منها:

الأول: قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البقرة:٢٧٥].

وجه الدلالة: أنّ بيع المرابحة قد استجمع شروط البيع الصحيح، فإنّ المبيع معلوم، والثمن والربح معلومان كذلك، ولم يترتب عليه مانع يمنع الصحة، فكان داخلًا في عموم الإباحة التي ذكرها اللّه في هذه الآية[2].

الثاني: قوله تعالى: ﴿ لَيۡسَ عَلَيۡكُمۡ جُنَاحٌ أَن تَبۡتَغُواْ فَضۡلٗا مِّن رَّبِّكُمۡ ﴾ [البقرة:١٩٨].

قال الكاساني: (والمرابحة ابتغاء للفضل من البيع نصًّا)[3].

الثالث: عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (... فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يدًا بيد)[4].

وجه الدلالة: أنّ النبي صلى الله عليه وسلم أباح البيع إذا خلا من الربا، كيف شاء المتعاقدان، إذا تراضيا على العقد، سواء كان البيع برأس المال، أو أقلّ منه، أو أكثر على حدّ سواء[5].

الرابع: أنّ الحاجة ماسة إلى هذا النوع من البيع، فالجاهل بالسلع وصفاتها

---

(١) منهم الطبري في «اختلاف الفقهاء» (ص٧٥)، وابن هبيرة في «الإفصاح» (٣٥٠/١)، والكاساني في «بدائع الصنائع» (٢٢٠/٥)، وابن رشد في «بداية المجتهد» (ص٦٣٣)، وابن قدامة في «المغني» (٢٦٦/٦)، وابن مفلح في «المبدع» (١٠٣/٤)، والدمشقي في «رحمة الأمة» (ص١٨٢)، والمنهاجي في «جواهر العقود» (٧٢/١).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٢٢٠/٥)، الحاوي الكبير (٢٧٩/٥)، مغني المحتاج (٧٧/٢)، تحفة المحتاج (٤٢٧/٤).

(٣) بدائع الصنائع (٢٢٠/٥).

(٤) رواه مسلم، (ص٥٠٩)، رقم (١٥٨٧)، كتاب: المساقاة، باب: الصرف وبيع الذهب بالورق نقدًا.

(٥) المهذب (٣٨٢/١)، وانظر: أسنى المطالب (٩٢/٢).

ينشد خبرة غيره، حين يطلب من الآخر أن يشتري سلعة ويعده بشرائها وتربيحه فيها، معتمدًا في كلِّ ذلك على خبرة المطلوب منه.

يقول الموصلي: (وللناس حاجة إلى ذلك؛ لأنَّ فيهم من لا يعرف قيمة الأشياء، فيستعين بمن يعرفها، ويطيب قلبه بما اشتراه وزيادة).[(١)]

الصورة الثانية: أن يبيعه برأس المال وربح إما بمقدار مقطوع محدّد، وإما بنسبة عشرية، فيقول: أبيعك هذه السلعة على أن أربح في كل عشرة درهمًا، وهي الصيغة المعروفة بـ (دَهْ يَازْدَهْ ودَهْ دَوَازْدَهْ)[(٢)].

فهذه الصورة وقع فيها الخلاف، ففي مذهب الحنفية[(٣)]، والمالكية[(٤)]، والشافعية[(٥)]، وقول عند الحنابلة[(٦)] جوازها.

---

(١) الاختيار لتعليل المختار (٢/٢٨). وانظر: الهداية (٣/٥٦)، البحر الرائق (٦/١١٦)، المراشد الفقهية (ص٢).

(٢) هذه الكلمة فارسية، وتعني (دَهْ: عشرة. ويَازْدَه: أحد عشرة. ودوازده: اثنا عشرة) أي كل عشرة ربحها درهم، وكل عشرة ربحها درهمان.
انظر: النظم المستعذب (١/٣٨٢)، البحر الرائق (٦/١١٨)، حاشية ابن عابدين (٥/١٣٥)، أسنى المطالب (٢/٩٢)، مغني المحتاج (٢/٧٧)، مطالب أولي النهى (٣/١٢٧)، شرح منتهى الإرادات (٢/١٨٢).

(٣) المبسوط للسرخسي (١٣/٩١)، حاشية ابن عابدين (٥/١٣٥).
واشترط الحنفية أن يكون الثمن مثليًّا، حتى الربح من جنس رأس المال؛ لأنّ ربح ده يازده: أن يربح درهمًا في كل عشرة دراهم، فلو كان الثمن قيميًّا كما لو كان ثوبًا، وكان مملوكًا للمشتري، فباع المالك المبيع بهذا الثوب، وبربح ده يازده فإنّ البيع لا يصح؛ لأنه يصير كأنه باعه المبيع بالثوب؛ وبعشر قيمته، فيكون الربح مجهولًا، لكون القيمة مجهولة؛ لأنها إنما تدرك بالحرز والتخمين، والشرط كون الربح معلومًا، بخلاف ما إذا كان الثمن مثليًّا، والربح ده يازده فإنه يصح.
انظر: حاشية ابن عابدين (٥/١٣٥)، شرح فتح القدير (٥/٢٥٤)، بدائع الصنائع (٥/٢٢١).

(٤) المدونة الكبرى (٤/٢٢٧)، الذخيرة (٥/١٦٠)، التاج والإكليل (٤/٤٨٩)، الخرشي (٥/١٧٢)، حاشية الدسوقي (٣/١٦٠)، الشرح الصغير (٢/٧٨).
ولم أجد للمالكية نصًّا صريحًا في اشتراط أن يكون الثمن مثليًّا لمن باع مرابحة بهذه الصورة الثانية، لكن يفهم من كلامهم -والله أعلم- اشتراط هذا الشرط.
جاء في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/١٦٠): (لا يصحّ النظر في بيع المرابحة للقيمة)، وفيها قبل هذا الموضع بقليل: (وأما إن كان الثمن قيميًّا فإنه يباع بمقوّم مماثل للمقوّم الأول في صفته ويزيده المشتري عليه ربحًا معلومًا، ولا يجوز له بيعها مرابحة على قيمة المقوّم الذي اشتريت به).اهـ، وانظر: الكافي في فقه أهل المدينة (ص٣٤٤).

(٥) المهذب (١/٣٨٢)، روض الطالب (٢/٩٢)، تحفة المحتاج (٤/٤٢٧)، منهج الطلاب (١/١٧٨).

(٦) الإنصاف (٤/٤٣٨).

وقيل: يكره البيع بهذه الصورة، وهو مذهب الحنابلة، وهو من المفردات[1].

وقيل: لا يجوز هذا البيع؛ لأنّ الثمن مجهول حال العقد، ولأنّ كذب البائع غير مأمون في الإخبار عن الثمن، وهو قول إسحاق بن راهويه[2].

والأصل صحة هذا البيع، ولا يحرم إلا بدليل، وهذا البيع قد توفرت فيه شروط البيع الصحيح وأركانه، وليس فيه ما يمنع صحة البيع، فالمبيع معلوم، ورأس المال والربح معلومان، فأشبه ما لو قال: بعتك وربح عشرة دراهم.

والجهالة في هذه الصورة يسيرة يمكن إزالتها بالحساب، وبسهولة جدًّا عبر الآلات الحاسبة المتوافرة حديثًا، فيصير الثمن والربح معلومين، فلا توجد جهالة حينئذ، كما لو باعه صبرة كل قفيز بدرهم.

ولا وجه لما ذكر من أنّ كذب البائع في الثمن غير مأمون، إذ الظاهر صدقه، ثم إنّ أحكامًا خاصة لصالح المشتري، مترتبة على خيانة البائع في الإخبار عن الثمن[3].

وما روي عن ابن عباس أنه كره بيع دَوَازْدَهْ، وقال: بيع الأعاجم[4].

فيجاب عنه: بأنّ الكراهة متوجهة على اللفظ، وليس على البيع؛ باعتبار أنَّ اللفظ لفظ أعجمي، وقد كان السلف يكرهون رطانة العجم، والعدولَ عن العربية من أهلها.

(١) الإنصاف (٤/٤٣٨)، المبدع (٤/١٠٣)، شرح منتهى الإرادات (٢/١٨٢)، كشف المخدرات (١/٢٢٩). والمفردات هي: المسائل الفقهية التي انفرد بها أحد الأئمة الأربعة بقول مشهور في مذهبه لم يوافقه فيه أحد من الأئمة الثلاثة الباقين. المنح الشافيات (١/١٤)، وانظر: مفاتيح الفقه الحنبلي (٢/٢٣٩).

(٢) المغني (٦/٢٦٦)، الحاوي الكبير (٥/١٧٩).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٥/٢٧٩)، المهذب (١/٣٨٢)، مغني المحتاج (٢/٧٧)، المغني (٦/٢٦٦)، المرابحة للآمر بالشراء لبكر أبو زيد (ص٩٦٩)، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة (٣/٣١٣)، بيع المرابحة وتطبيقاته المعاصرة (ص٤٤).

(٤) رواه عبدالرزاق في «المصنف»، (٨/٢٣٢)، رقم (١٥٠١١)، كتاب: البيوع، باب: بيع ده دوازده، وابن أبي شيبة في «المصنف» (٧/٤٣٥)، رقم (٢١٨٧٧)، كتاب: البيوع والأقضية، باب: في بيع ده دوازده.

ويحتمل أن يكون إنما نهى عنه إذا قال: هو لك بده يازده، أو قال: بده دوازده، ولم يسمّ رأس المال، فالثمن لا يعلم في الحال، بل لاحقًا عند النقد.

ويحتمل أن يكون كره ذلك خشية أن يحمل ذلك منهم على جواز بيع الدراهم: العشرة باثني عشر، فيكون ذلك من باب سد الذرائع.

ويحتمل أن يكون كره ذلك لكون المساومة أفضل من بيع المرابحة؛ لكثرة ما يحتاج إليه البائع في المرابحة من البيان، فيحتاج أن يعلم المشتري بكل ما يعلمه البائع، وليس كذلك بيع المساومة.[1]

ومما تقدم ظهر أنَّ القول بالجواز هو الأقوى حجة، ولا وجه للكراهة، طردًا للقاعدة الشرعية: الأصل في المعاملات الحلّ حتى يقوم دليل على المنع[2].

المطلب الثاني
تعريف المرابحة للآمر بالشراء وحكمها

تعريف المرابحة للآمر بالشراء:

عرفت المرابحة للآمر بالشراء بتعريفات كثيرة جميعها متقاربة، ويكمل بعضها بعضًا في بيان حقيقة المرابحة للآمر بالشراء.

ويمكن -بعد النظر في هذه التعريفات- تعريف المرابحة للآمر بالشراء بأنها: معاملة يتفق فيها العميل مع المؤسسة المالية، على أن تقوم المؤسسة

(١) انظر في ذلك: الحاوي الكبير (٥/٢٧٩)، المغني (٦/٢٦٦)، الكافي (٢/٩٤)، مطالب أولي النهى (٣/١٢٧)، السنن الكبرى للبيهقي (٥/٢٣٠)، شرح الزرقاني على خليل (٥/٣٠٧)، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة (٣/٣١٣).

(٢) وراجع في تفنيد حجة من كره هذا البيع أو حرّمه: بيع المرابحة وتطبيقاته المعاصرة في المصارف الإسلامية (ص٤٤-٥٢).

بشراء السلعة التي يرغب فيها العميل، ويشتريها العميل من المؤسسة بعد ذلك بسعرٍ عاجل أو آجل، وحسب الربح المتفق عليه بينهما.

وبتتبع صور المرابحة للآمر بالشراء يمكن حصرها في صورتين:

الصورة الأولى: المواعدة الملزمة بالاتفاق بين الطرفين، مع ذكر مقدار الربح، وذلك بأن يذهب العميل إلى المؤسسة، طالبًا منها شراء سلعة معينة بالوصف، ويتفقا على التزام المؤسسة بشراء السلعة، والتزام العميل بشرائها من المؤسسة، والتزام المؤسسة ببيعها للعميل بثمن اتفقا عليه مقدارًا وأجلًا وربحًا.

الصورة الثانية: المواعدة غير الملزمة للطرفين: وذلك بأن يرغب العميل شراء سلعة بعينها، فيذهب إلى المؤسسة المالية، ويحصل بينهما تواعد من العميل بالشراء، ومن المؤسسة بالبيع، وهذا الوعد غير ملزم لأي من الطرفين[(١)].

حكم المرابحة للآمر بالشراء:

وقع الخلاف فيها بين الفقهاء على قولين:

القول الأول: تحريم هذه المعاملة، حتى لو كانت المواعدة بين الطرفين غير ملزمة، وهو قول المالكية، إذا حصلت مراوضة على الربح.

جاء في الشرح الكبير: (اشترها بعشرة نقدًا، وأنا آخذها منك باثني عشر لأجل كشهر، فلا يجوز؛ لما فيه من سلف جرّ نفعًا)[(٢)].

وقال في المقدمات: (والمحظور أن يراوضه على الربح، فيقول: اشتر سلعة كذا بكذا وكذا، وأنا أربحك فيها كذا وابتاعها منك بكذا، ونحوه)[(٣)].

---

(١) انظر تفصيلًا زائدًا في: فقه النوازل (٢/٧٩)، العقود المالية المركبة (ص٢٥٨)، بيع المرابحة للأشقر (ص٧١)، الدليل الشرعي للمرابحة (ص٤١)، أحكام تمويل الاستثمار في الأسهم (ص١٤٥).

(٢) الشرح الكبير (٣/٨٩)، وانظر: التاج والإكليل (٤/٤٠٥).

(٣) المقدمات الممهدات (٢/٥٦)، وانظر: مواهب الجليل (٤/٤٠٤).

القول الثاني: جواز هذه المعاملة من حيث الأصل، وهو مذهب الحنفية[1]، والشافعية[2]، والحنابلة[3].

فالأصل في المعاملات الحل، إلا ما دلّ الدليل على تحريمه، ولا دليل على تحريم هذه المعاملة، فتبقى على الأصل، ويشملها عموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾، والمأمور بالشراء يتملك السلعة حقيقة قبل تسليمها للآمر، فالشراء فيها حقيقي، ولهذا لو هلكت أو بقيت كانت على ملك المأمور بالشراء.

وتعليل الدردير التحريم بسلف جرّ نفعًا، ينطبق على أنّ المأمور بالشراء شراؤه آيل للآمر بمقتضى اتفاق سابق كان بينهما، فالسلعة للآمر دفع المأمور ثمنها نيابة عن الآمر سلفًا، ليأخذ زيادة على ما دفع عند حلول الأجل المتفق عليه، وهذا حقيقته سلف بزيادة فيحرم.

أما إذا كانت السلعة إنما يشتريها المأمور لنفسه، فيملكها ويتحمل ضمانها، وهو غير ملزم في بيعها للآمر، فيحق له أن يأخذ ربحًا عليها؛ لأنه يبيع ملكه بزيادة، وتلك تجارة أحلّها الله تعالى.

ولا يسلّم للمالكية إدخال هذه الصورة في بيع العينة، سدًّا للذريعة، فهي تفارق العينة التي يقصد المشتري فيها المال لا غير، أما هذا النوع من المعاملة فإنّ المقصود هو السلعة حقيقة لا صورة ولا حيلة، والتعليل بأنّ بائع العينة استعان بالمشتري على تحقيق مقصوده في دفع مال والحصول على أكثر منه كما هو عند الدردير وغيره،

(١) المبسوط (٣٠/٢٣٧).

(٢) الأم (٣/٣٩).

(٣) إعلام الموقعين (٥/٤٣٠). وستأتي نقول طويلة عن هذه المذاهب الثلاثة عند الكلام عن المواعدة الملزمة، تبين بوضوح وجلاء أنّ بيع المرابحة للآمر بالشراء الذي تمارسه المؤسسات المالية اليوم ليس جديدًا في ذاته، وإنما الجديد في تسميته وأسلوب ممارسته.

يقال عنه: إنّ ذلك شأن التجارة، فكل بائع يشتري بقليل ويبيع بكثير، طالما أنّ السلعة دخلت في ملكه، وتحمّل تبعة ضمانها، تعيبًا أو هلاكًا، وغير ملزم ببيعها على من راوضه على الربح قبل امتلاك السلعة.(١)

(١) وممن اختار هذا القول سماحة الشيخ عبدالعزيز بن باز رحمه الله، وبه صدرت قرارات عدد من المجامع والمؤتمرات والهيئات الشرعية، كمجمع الفقه الإسلامي، واللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، والهيئات الشرعية للبنوك الإسلامية، ومؤتمر المصرف الإسلامي الأول بدبي، والمؤتمر المصرفي الإسلامي الثاني بالكويت.
انظر: مجموع فتاوى ومقالات متنوعة لابن باز (٨/١٩)، بيع المرابحة للقرضاوي (ص٥٥)، بيع المرابحة وتطبيقاته المعاصرة في المصارف الإسلامية (ص١٠٣-١٥٨)، أسلوب المرابحة لعبد الستار أبو غدة (ص١٢٢٨)، بيع المرابحة للأشقر (ص١٠١)، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي (ص١٥٥)، فتاوى اللجنة الدائمة (١٣/١٦٦)، الدليل الشرعي للمرابحة (ص٤٠)، تجربة البنوك التجارية السعودية (ص٧٦).

المبحث الأول
بيع المؤسسة السلعة مرابحة قبل تملكها

يحصل في بعض تطبيقات بيع المرابحة للآمر بالشراء أن تبرم المؤسسة العقد مع العميل الآمر بالشراء قبل أن تتملَّك السلعة.

وقد جاء النهي عن بيع الإنسان ما لا يملك.

فعن عبدالله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: (لَا يَحِلُّ سَلَفٌ وَبَيْعٌ، وَلاَ شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ، وَلاَ رِبحُ مَا لَمْ يُضْمَنْ، وَلاَ بَيْعُ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ)[1].

وعن حكيم بن حزام رضي الله عنه قال: سَأَلْتُ النَّبِيَّ ﷺ فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللهِ يَأْتِينِي الرَّجُلُ فَيَسْأَلُنِي الْبَيْعَ لَيْسَ عِنْدِي، أَبِيعُهُ مِنْهُ ثُمَّ أَبْتَاعُهُ لَهُ مِنَ السُّوقِ؟ قَالَ: (لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ)[2].

ومعنى بيع ما ليس عندك: أي ما لا تملكه[3].

---

(١) رواه أبو داود (٧٦٩/٣)، رقم (٣٥٠٤)، كتاب البيوع، باب: في الرجل يبيع ما ليس عنده، والترمذي (٥٣٥/٣) رقم (١٢٣٤)، كتاب: البيوع، باب: ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك، وقال: هذا حديث حسنٌ صحيحٌ، والنسائي (٢٥٤/٧)، كتاب: البيوع، باب: بيع ما ليس عند البائع.
والحديث صححه جمع من الأئمة: الترمذي كما رأيت، وابن خزيمة كما نقله عنه ابن حجر في «بلوغ المرام» ص٢٤٣، والحاكم في «المستدرك» حيث قال: (هذا الحديثُ على شرطِ جملة من أئمة المسلمين صحيحٌ)، ووافقه الذهبي في «التلخيص» (١٧/٢)، وابن عبدالبر في «التهميد» (٢٤/ ٣٨٤)، وابن تيمية في «مجموع الفتاوى» (٨٤/٣٠)، وحسنه الألباني في «إرواء الغليل» (١٤٦/٥).

(٢) رواه النسائي (٢٥٤/٧)، كتاب: البيوع، باب: بيع ما ليس عند البائع، وأبو داود (٧٦٨/٣)، رقم (٣٥٠٣)، كتاب: البيوع، باب: في الرجل يبيع ما ليس عنده، والترمذي (٥٣٤/٣)، رقم (١٢٣٢)، كتاب: البيوع، باب: ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك، وقال: حديث حكيم بن حزام حديثٌ حسنٌ، وابن ماجه (١٩/٢)، رقم (٢١٨٧)، كتاب: التجارات، باب: النهي عن بيع ما ليس عندك وعن ربح ما لم يضمن. والحديث حسنه الترمذي كما رأيت، وصححه النووي في «المجموع» (١٨٩/٩)، والألباني في «إرواء الغليل» (١٣٢/٥).

(٣) انظر: المبسوط (٧٠/١٣)، المنتقى (٢٨٦/٤)، أسنى المطالب (٣٠/٢)، المغني (٢٩٦/٦)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٤٠٣/٢٩)، نيل الأوطار (٤٥٢/٦).

وقد اتفق الفقهاء -رحمهم الله- على تحريم بيع الإنسان ما لا يملكه من الأعيان أصالة عن نفسه، على أن يقوم بشرائه بعد ذلك ويسلِّمه للمشتري.

قال الزيلعي: (والمراد بالنهي عن بيع ما ليس عند الإنسان ما ليس في ملكه، بدليل قصة الحديث -يعني حديث حكيم بن حزام- ثم قال: وأجمعنا على أنه لو باع عينًا حاضرة غير مملوكة له لا يجوز، وإن ملكها فيما بعد)[(١)].

وقال ابن الهمام: (أما النَّهي عن بيع ما ليس عندك، فالمراد منه ما ليس في الملك اتفاقًا...)[(٢)].

وقال ابن هبيرة: (واتفقوا على أنه لا يجوز بيع ما ليس عنده، وهو أن يبيعه شيئًا ليس عنده، ولا في ملكه، ثم يمضي فيشتريه له)[(٣)].

وقال ابن قدامة: (ولا يجوز أن يبيع عينًا لا يملكها، ليمضي، ويشتريها، ويسلّمها رواية واحدة، وهو قول الشافعي، ولا نعلم فيه مخالفًا...ثم ذكر حديث حكيم: لا تبع ما ليس عندك)[(٤)].

وذكر ابن عبدالبر أنَّ بيع ما ليس عند الإنسان من الأصول المجمع على تحريمها[(٥)].

وربح المؤسسة من سلعة لم تملكها، داخل في ربح ما لم يُضمن، فعدم الملك يستلزم عدم الضمان، فمن يبيع السلعة قبل أن يملكها، يربح من مالٍ ليس في ضمانه[(٦)].

وبيع المؤسسة السلعة قبل تملكها له صور عديدة، منها:

---

(١) تبيين الحقائق (٢٤/٤)، وانظر: المبسوط (١٥٥/١٣)، بدائع الصنائع (١٤٧/٥).
(٢) شرح فتح القدير (١٣٨/٥).
(٣) الإفصاح (٣٦٠/١).
(٤) المغني (٢٩٦/٦)، وانظر: المبدع (١٨/٤).
(٥) التمهيد (٢١٦/١٤)، وانظر: أحكام القرآن للجصاص (٤٦٩/١)، الفواكه الدواني (١٤٨/٢)، الوسيط (٢٢/٣)، روض الطالب (٣٠/٢).
(٦) انظر: معالم السنن (١٤٣/٥)، البيان والتحصيل (٤٦٧/٧)، الكافي في فقه أهل المدينة (ص٣٦٧)، الذخيرة (١٣٤/٥)، الأم (٩٤/٣)، نهاية المطلب (١٧٢/٥)، المغني (٢٢٦/٦)، البدر التمام (١٤٩/٣)، سبل السلام (٣٨/٣)، مجموع فتاوى ورسائل ابن عثيمين (٣١٥/٢٩)، ربح ما لم يضمن (ص١٨٦).

عقد مبايعة صريحة بين المؤسسة والعميل قبل تملك المؤسسة للسلعة، حيث تقوم بعض المؤسسات بإبرام عقد البيع مرابحة مع العميل الآمر بالشراء، ثم تقوم بعد ذلك بالتعاقد مع البائع على شراء السلعة، وتدفع له ثمنها[(١)].

وأحيانًا قد يتفق العميل مع البائع، ثم يأتي للمؤسسة ليأخذ المبلغ الذي يريده، ويكتب عقد بيع المرابحة، ثم يقوم العميل بعد هذا بالشراء مباشرة من البائع.

وأحيانًا أخرى يتم بيع المرابحة عن طريق تظهير (بوليصة) الشحن، وقد يكون الشراء عن طريق التظهير.

وفي المرابحات الخارجية وجدت بعض المصارف تفتح الاعتماد المستندي باسم العميل، وتأتي المستندات باسمه، ومعنى هذا صراحة أنّ السلعة لا تدخل في ملك المؤسسة وحيازتها[(٢)].

وفي عملية مرابحة لشراء وبيع مانجو وليمون في حدود مبلغ معين، طلب الآمر بالشراء أن يُسلّم المبلغ نقدًا للشراء بنفسه، حيث إنَّ عملية الشراء تتمّ فجرًا. فجاءت الفتوى من هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي السوداني بما يلي:

١. لا بدّ من شراء السلعة في بيع المرابحة بواسطة البنك، حيث يشتري لنفسه أولًا، ثم يعرضها للآمر بالشراء، وتُباع له بعقد جديد.

٢. ينبغي أن يخصص في كل فرع قسم للمشتريات لعمليات المرابحة[(٣)].

جاء في المعايير الشرعية: (يحرم على المؤسسة أن تبيع سلعة بالمرابحة

---

(١) انظر: القبض: صوره وبخاصة المستجدة منها (ص٤٨٧)، تجربة البنوك التجارية السعودية (ص٢٦٠).

(٢) المرابحة للآمر بالشراء للسالوس (ص١٠٨١).

(٣) الفتاوى الشرعية للمصارف السودانية (١/١٩٢)، موسوعة فتاوى المعاملات المالية (١/٦٧).

قبل تملكها لها، فلا يصحّ توقيع عقد المرابحة مع العميل قبل التعاقد مع البائع الأول لشراء السلعة موضوع المرابحة، وقبضها حقيقة أو حكمًا بالتمكين أو تسليم المستندات المخولة بالقبض، كما يعد بيع المرابحة غير صحيح إذا كان عقد الشراء الأول باطلًا لا يفيد ملكًا تامًّا للمؤسسة) (١).

هذا، وهناك سوابق عديدة أبطلت فيها الهيئة العليا للرقابة الشرعية للجهاز المصرفي والمؤسسات المالية عددًا من المرابحات الصورية، التي لا يتمّ فيها تملّك المؤسسة المالية للسلعة موضوع المرابحة.

ففي سبع عمليات مرابحة تمّت بين البنك السوداني الفرنسي وشركة الصابون والمنتجات المتحدة، كان جملة العائد منها للبنك (٤٢,٥٧٨,٠٠ جنيه)، وعمليتي مرابحة بين البنك نفسه والسادة/ مجمع البراء الزراعي، جملة العائد منها للبنك (١,٨٠٠,٠٠٠ جنيه).

حكمت الهيئة العليا ببطلان هذه المرابحات جميعها، وكانت حيثيات الحكم كالآتي:

١. في ٢٨ فبراير ١٩٩٣م أصدرت الهيئة العليا للرقابة الشرعية منشورها رقم (١٤١٣/٤) إلى جميع البنوك والمؤسسات المالية عن أحكام وإجراءات بيع المرابحة للآمر بالشراء، بيَّنت فيه الأحكام والإجراءات التي يجب اتباعها في هذا النوع من البيع، وجاء في الفقرة الثالثة منه:

(٣) إذا قبل المأمور (البنك) طلب الآمر بالشراء، فعليه:

أ. أن يقوم بشراء السلعة المطلوبة لنفسه بموجب مستند يثبت ذلك، ويدفع ثمنها ويتسلَّمها.

ب. وأن يقوم -بعد ذلك- بعرضها مستأنفًا على الآمر بالشراء.

---

(١) (٩٤/١).

٢. إنّ معرفة أحكام وضوابط بيع المرابحة للآمر بالشراء من واجبات كل مصرف، ولا يتوقف على صدور هذا المنشور، ولكنَّ المنشور صدر لتأكيد وجوب مراعاة الأحكام، واتباع تلك الإجراءات تفاديًا لبعض المخالفات التي وصلت لعلم الهيئة العليا.

وقد كان البنك على علمٍ بالمنشور، وأنهم يعملون به كما قالوا، وقد صدر المنشور بتاريخ سابق للعمليات المذكورة أعلاه.

٣. نُفذت عمليات بيع المرابحة للآمر بالشراء أعلاه دون أن يقوم المصرف بتنفيذ الفقرة (٣) من المنشور أعلاه، وعلى وجه الخصوص:

أ. لم يَقم بشراء السلع المطلوبة وتملّكها من قبل أن يتعاقد على بيعها للآمر بالشراء، ويثبت ذلك من أقوال الموظفين الذين قاموا بتنفيذ هذه العمليات، كما ثبت من أقوال السيد/ م. المدير للاستثمار والسيد/ مدير الفرع الرئيسى، حيث قال الأول: لا يوجد تعاقد بيننا وبين الشركة البائعة، ولكن هم على علمٍ بأننا ننوي شراء هذه السلعة. وقال الثاني: نحن لا نوقّع عقدًا مع البائع ولكن عندما نُصدّق العملية قد يذهب أحد الموظفين لمعرفة وجود البضاعة، ويخبر البائع برغبتهم في شراء هذه السلعة.

هذا ولم يثبت من واقع التعامل ما يفيد ترجمة النية أو الرغبة إلى عقد بيع صحيح، واشترط المنشور أن يقوم المصرف بتملك السلعة أولًا بموجب مستند يثبت ذلك. واشتراط المستند قُصد به لفت نظر المصارف لهذا الحكم ودفعًا للنزاع، علمًا بأنّ البيع يصح من الناحية الشرعية بالإيجاب والقبول الصحيحين دون شرط التوثيق، وهذا ما أَشار إليه السيد/ عضو هيئة الرقابة الشرعية للبنك المذكور، ولكن حتى إذا تجاوزنا عن المستند فلم يثبت امتلاك صحيح لأيّ من السلع التي تعامل فيها المصرف في كل هذه المعاملات...

الحكم:

١. بما أنّ البنك فرع الرئاسة قام بتنفيذ عمليات بيع المرابحة للآمر بالشراء المذكورة أدناه:

أ. من قبل أن يتملَّك السلعة المبيعة في كل واحدة منها.

ب. وآلت القيمة المدفوعة من البنك لصاحب البضاعة لحساب الآمر بالشراء محوّلة له من صاحب السلعة، فيكون هذا البيع من قبيل بيع ما لا يملك المنهي عنه والسلف بزيادة.

ج. ويترتّب على هذا البطلان أن يستردّ البنك أصل رأس ماله فقط، ولا يستحقّ ما زاد عن رأس المال؛ لأنه ربا في حقه، ولا تُردّ الزيادة للآمر بالشراء، لأنه شريك في المخالفة، فتودع الزيادة في حساب باسم الهيئة يصرف في أوجه البر.

٢. يوجه بنك السودان البنك بإيداع مبلغ (٤٤,٥٠٤,٠٠٠ جنيه) أربعة وأربعين مليون وخمس مئة وأربعة آلاف جنيه سوداني لحساب باسم الهيئة العليا ببنك السودان.[١]

ومن السوابق المشهورة التي أبطلت فيها الهيئة العليا المرابحات الصورية، التي لا يتمّ فيها تملّك المؤسسات المالية للسلعة محلّ المرابحة: المرابحة الصورية الدائرة بين بنك البركة وشركة الصناعات الحديثة، التي تنصّ وقائعها على الآتي:

أ. قام الفرع الرئيسي بالبنك بتمويل عدد (٦) مرابحات صورية دائرية مع شركة الصناعات الحديثة، لشراء حصة الشركة من السكَّر.

ب. يقوم البنك بإضافة مبلغ المرابحة مباشرة لحساب جارٍ للعميل.

(١) فتاوى الهيئة العليا (١/١٣٨).

ج. إنّ البنك لا يقوم بامتلاك السلعة.

د. وإنه حقّق عائدًا من هذه العمليات قدره (٤,٠٥٠,٠٠٠) (أربعة ملايين وخمسون ألف جنيه لا غير).

كان للعميل حصة مصدقة من المؤسسة العامة للسكَّر، وطلب تمويلها مرابحة، وتمّ العقد الأول معه، وصدر الشيك بالمبلغ المطلوب، وسُلّم الشيك للعميل (الآمر بالشراء) ليقوم بالشراء والاستلام.

واجه العميل بعض المصاعب؛ لأنّ المؤسسة لا توفّر له السكَّر دفعة واحدة، ولذلك طلب في العمليات التالية أن تضاف له قيمة السكر في بداية الشهر في حسابه، وهذا ما عَمِل البنك به في المرابحات الخمس التالية.

لم يقم البنك بالاتصال بالمؤسسة العامة للسكّر، ولم يتعاقد معها على شراء السكَّر، وإنما يقوم العميل بكل ذلك، ويحضر للبنك إيصالات الاستلام لاحقًا.

أسباب الحكم:

١. بما أنّ البنك لم يقم بشراء السلعة وتملّكها.

٢. وبما أنه دفع التمويل مباشرة للشركة (الآمر بالشراء)، وأخذ على ذلك ربحًا.

٣. يعد هذا الربح فائدة ربوية.

٤. و بما أنّ الآمر بالشراء يعلم – أو في إمكانه أن يعلم بعدم شرعية هذا التعامل.

الحكم:

١. ترى الهيئة أنّ ما تحقّق من ربح من هذه العمليات وقدره

(٤,٠٥٠,٠٠٠) (أربعة ملايين وخمسون ألف جنيه لا غير) هو فائدة ربوية تُحوّل لحساب الهيئة العليا لصرفها في وجوه البر المختلفة.

٢. وعلى بنك السودان العمل على تنفيذ ذلك.[١]

ومن صور بيع المؤسسة السلعة قبل تملكها:

أن تأخذ المؤسسة من العميل عربونًا قبل تملّكه للسلعة؛ وذلك لأنَّ بيع العربون يعد تعاقدًا حقيقيًّا وشراءً للسلعة عند من يجيزه من الفقهاء، وهو الصحيح من مذهب الحنابلة[٢]، وبه قال عمر وابن عمر رضي الله عنهما، وسعيد بن المسيب، وابن سيرين ومجاهد[٣]، ولا يصحّ عند الحنابلة إلا بعد العقد[٤]. وعليه فيكون أخذ العربون قبل تملك السلعة داخلًا في بيع الإنسان ما لا يملك.

جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي: (المراد ببيع العربون بيع السلعة مع دفع المشتري مبلغًا من المال إلى البائع على أنه إذا أخذ السلعة احتسب المبلغ من الثمن، وإن تركها فالمبلغ للبائع... ولا يجري في المرابحة للآمر بالشراء في مرحلة المواعدة، ولكن يجري في مرحلة البيع التالية للمواعدة)[٥].

وجاء في المعايير الشرعية: (يجوز للمؤسسة أخذ العربون بعد عقد المرابحة للآمر بالشراء مع العميل، ولا يجوز ذلك في مرحلة الوعد، والأولى

(١) فتاوى الهيئة العليا (١٦٩/١).

(٢) انظر: شرح منتهى الإرادات (١٦٥/٢)، كشاف القناع (١٤٢٥/٤)، المبدع (٥٩/٤)، الإنصاف (٣٥٧/٤).

(٣) انظر: الاستذكار (١٠/١٩)، التمهيد (١٧٩/٢٤)، المجموع (٢٤٦/٩)، المغني (٣٣١/٦)، مصنف ابن أبي شيبة (٧٦٨/٧).
وفي قرارات مجمع الفقه الإسلامي (ص١٦٥): (يجوز بيع العربون إذا قيدت مدة الانتظار بزمن محدود، ويحتسب العربون جزءًا من الثمن إذا تم الشراء، ويكون من حق البائع إذا عدل المشتري عن الثمن).
وانظر بحثًا ماتعًا للشيخ ابن منيع في صحة بيع العربون وتكييفه في «بحوث في الاقتصاد الإسلامي» (ص١٤٥ وما بعدها).

(٤) قال في «غاية المنتهى» (٢٦/٢): (ويصحّ بيع العربون وإجارته، وهو دفع بعضُ ثمنٍ أو أجرةٍ بعد عقدٍ لا قبله).إهـ.

(٥) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي (ص٢٤٩)، وانظر: التمويل بالمرابحة (ص٢٩).

أن تتنازل المؤسسة عما زاد من العربون عن مقدار الضرر الفعلي، وهو الفرق بين تكلفة السلعة والثمن الذي يتم بيعها به إلى الغير)[(١)].

لكن يجوز في مرحلة المواعدة أخذ المؤسسة ضمانات من العميل -كالرهن- ضمانًا للمديونية التي ستنشأ بعد إبرام العقد، وذلك أخذًا بمذهب الحنفية[(٢)]، والمالكية[(٣)]، واختاره أبو الخطاب من الحنابلة[(٤)]، وهو جواز الرهن قبل ثبوت الدين.

كما أنه لا مانع من جواز الضمان ولو قبل وجوب الدين، وهو مذهب أكثر الفقهاء من الحنفية[(٥)]، والمالكية[(٦)]، والحنابلة[(٧)]، ومذهب الشافعي في القديم[(٨)]، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية، فقد أفتى بأنّ ضمان السوق- وهو أن يضمن الضامن ما يجب على التاجر من الديون، وما يقبضه من الأعيان المقبوضة- ضمان صحيح، وهو ضمان ما لم يجب وضمان المجهول، كما أفتى بعدم إثم من يكتب ضمان الأسواق، فيجوز للكاتب والشاهد أن يكتبه ويشهد عليه، ولو لم ير جوازه؛ لأنه من مسائل الاجتهاد، وولي الأمر يحكم بما يراه من القولين[(٩)].

ويجب التنبيه إلى أنه لا يجوز للمؤسسة أن تستخدم هذه الضمانات وسيلة لإلزام العميل بإجراء العقد، بل للعميل الحقّ بأن يستردّ هذه الضمانات قبل شرائه للسلعة من المؤسسة.

(١) المعايير الشرعية (١/٩٤).
(٢) الهداية (٤/١٣٤)، تبيين الحقائق (٦/٧١)، الدر المختار (٦/٤٩٤).
(٣) الشرح الصغير (٢/١٠٨).
(٤) الإنصاف (٥/١٣٩).
(٥) تبيين الحقائق (٤/١٥٢)، البحر الرائق (٦/٢٣٥).
(٦) الشرح الكبير (٣/٣٣٣)، الخرشي على خليل (٦/٢٥)، الكافي في فقه أهل المدينة (ص٣٩٨)؛ بداية المجتهد (٢/٢٩٨).
(٧) كشاف القناع (٥/١٥٩٧)، شرح منتهى الإرادات (٢/٢٤٨).
(٨) حاشيتا قليوبي وعميرة (٢/٣٢٥-٣٢٦)، مغني المحتاج (٢/٢٠١-٢٠٢).
(٩) مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/٥٤٩).

وهذا ما أشارت إليه الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي، بل ومنعت من استخدام الشركة لهذه الضمانات في عقود المرابحة مع عملائها، إلا بعد توقيع هؤلاء العملاء عقود المرابحة، وثبات العقد شرعًا. وللتأكيد على تنفيذ هذا الأمر قررت الهيئة أن تكتب الشركة للعميل في خطاب قبولها الضمانات وتحديد سقف التعامل معه، عبارة تؤكد عدم أحقية الشركة في استخدام هذه الضمانات في معاملات المرابحة، إلا بعد توقيع عقود المرابحة من الطرفين، أي بعد أن تمتلك الشركة البضاعة المطلوبة، وتتسلّمها ثم تبيعها للعميل.(١)

ومن صور بيع المؤسسة السلعة قبل تملكها:

أن تأخذ المؤسسة من العميل الدفعة المقدمة المطلوبة لشراء البضاعة محلّ الوعد، أو ما يعرف بهامش الجدية؛ وذلك لأنّ الدفعة المقدمة إنّما تُؤخذ في عقد بيع، وما بين المؤسسة والعميل قبل العقد إنّما هو وعد لا بيع، حتى ولو طلب العميل من الشركة أن تخصم هذا المبلغ من حسابه، لا يجوز للمؤسسة ذلك؛ لأنَّ العميل لا يزال طالبًا للشراء غير ملزم بالشراء من المؤسسة؛ ولأنَّ الضمان إنّما يكون في مقابل التزام، وليس للعميل أي التزام تجاه المؤسسة قبل أن يشتري منها السلعة.(٢)

جاء في «المراشد الفقهية»: (لا يجوز في بيع المرابحة للآمر بالشراء مع عدم الإلزام بالوعد ما يعرف بهامش الجدية، ولا الدفع المقدَّم على انعقاد البيع، وإذا اشترط على الآمر بالشراء أن يدفع قسطًا أول، يجب أن يكون الدفع بعد توقيع العقد، ويكون القسط حينئذ جزءًا من ثمن هذا البيع)(٣).

ويلحق بهذه المسألة ما إذا طلب الواحد شراء سلعة معينة كعقار مثلًا،

(١) قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (١/ ٢٣٩، ٧٣٧).
(٢) المرجع السابق (١/ ٧٣٧، ٣٨٩، ٢٤٠).
(٣) المراشد الفقهية (ص٣).

فاحتاجت المؤسسة إلى تثمين هذا العقار من أهل الخبرة، وكلّفها ذلك مبالغ معينة، فإنه لا يجوز لها أن تطالب الواعد بدفع هذه المبالغ مقدّمًا مع الوعد، وإنما لها أن تدرجها ضمن التكلفة الإجمالية عند البيع.(١)

ومن صور بيع المؤسسة السلعة قبل تملكها:

المواعدة الملزمة للمؤسسة والعميل الآمر بالشراء، فيتفقان على أنه ليس لواحد من الطرفين الخيار في النكول عن إتمام بيع المرابحة الذي وقعت عليه المواعدة. فتُلزم المؤسسة إذا اشترت السلعة أن تبيعها إلى العميل بالسّعر المتفق عليه، فلو زادت قيمتها فليس لها المطالبة بزيادة السّعر، وليس لها بيع السلعة بعد شرائها إلى غير الآمر، كما يُلزم العميل الآمر بالشراء بشراء السلعة إذا أحضرتها المؤسسة بالسّعر المتفق عليه، فإن نكل عن الشراء من المؤسسة، فإنّ المؤسسة تبيع السلعة وتغرّم العميل النفقات التي تكبَّدتها في هذه المعاملة، وتشمل: نفقات الشراء والنقل وفروق السّعر فيما لو باعتها المؤسسة بأقلّ من ثمن شرائها.(٢)

وهذه المواعدة الملزمة القائمة على إلزام العميل أو العميل والمؤسسة بتنفيذ الوعد، هي في حقيقتها عقد بيع على سلعة قبل أن تملك المؤسسة السلعة ملكًا حقيقيًا، وتدخل في ضمانها، وحقيقة الاتفاق الملزم على إنشاء الحق عقدٌ وإن سمّي مواعدة، إذ الإلزام أبرز خصائص العقد، فلا فرق بين أن يقول شخص لآخر: بعتك السلعة وهي ليست عنده، وبين أن يقول شخص لآخر: اشتر السلعة وأنا ملتزم بشرائها منك، والعبرة في العقود للحقائق والمعاني لا للألفاظ والمباني.(٣)

(١) انظر: المرجع السابق (١/١٦١)، الخدمات الاستثمارية (٢/٤٤٩).
(٢) انظر: الخدمات الاستثمارية (٢/٣٩٨)، بيع المرابحة للآمر بالشراء لسامي حمود (ص١١٠٨)، بيع المرابحة للآمر بالشراء للمصري (ص١١٥٤)، التفاصيل العملية لعقد المرابحة في النظام المصرفي الإسلامي (ص١٣٣٢-١٣٣٤)، فقه الأولويات في المعاملات المالية المعاصرة (ص١٠٤)، الدليل الشرعي للمرابحة (ص٤٨).
(٣) انظر: بيع المرابحة للأشقر (ص٧٥)، فقه النوازل (٢/٩٠)، المرابحة للآمر بالشراء للضرير (ص١٠٠٠)، بيع التقسيط وأحكامه (ص٤٧١)، فقه الأولويات (ص١٠٥)، فتاوى اللجنة الدائمة (١٣/٢٣٧)، أحكام التمويل المصرفي المشترك (٢/٦٤٥)، أحكام تمويل الاستثمار في الأسهم (ص١٤٠).

يقول ابن العربي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: (أَمَّا تَفْسِيرُهُ بِبَيْعِ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ... لَا يُمْكِنُ تَفْسِيرُهُ بِهِ عَلَى التَّصْرِيحِ إِلَّا إِذَا شَارَطَهُ عَلَيْهِ، وَالْتَزَمَ لَهُ مَا يَشْتَرِي، وَأَمَّا إِذَا فَاوَضَهُ فِيهِ وَأَوْعَدَهُ عَلَيْهِ، فَلَيْسَ ذَلِكَ حَرَامًا مَحْضًا، وَلَكِن مِنْ بَابِ شُبْهَةِ الْحَرَامِ وَالذَّرِيعَةِ بِهِ)[١].

وَعَنْ مَالِك بَلَغَهُ أَنَّ رَجُلًا قَالَ لِرَجُلٍ: ابْتَعْ لِي هَذَا الْبَعِيرَ بِنَقْدٍ حَتَّى أَبْتَاعَهُ مِنْكَ إِلَى أَجَلٍ، فَسُئِلَ عَنْ ذَلِكَ عَبْدُاللَّهِ بْنِ عُمَرَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا فَكَرِهَهُ وَنَهَى عَنْهُ.[٢]

علّق عليه الباجي بقوله: (قَوْلُهُ: ابْتَعْ لِي هَذَا الْبَعِيرَ بِنَقْدٍ فَأَبْتَاعَهُ مِنْكَ إِلَى أَجَلٍ، أَدْخَلَهُ فِي بَابِ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، وَلَا يَمْتَنِعُ أَنْ يُوصَفَ بِذَلِكَ مِنْ جِهَةِ أَنَّهُ انْعَقَدَ بَيْنَهُمَا أَنَّ الْمُبْتَاعَ لِلْبَعِيرِ بِالنَّقْدِ إِنَّمَا يَشْتَرِيهِ عَلَى أَنَّهُ قَدْ لَزِمَ مُبْتَاعَهُ بِأَجَلٍ بِأَكْثَرِ مِنْ ذَلِكَ الثَّمَنِ، فَصَارَ قَدِ انْعَقَدَ بَيْنَهُمَا عَقْدُ بَيْعٍ تَضَمَّنَ بَيْعَتَيْنِ إِحْدَاهُمَا الْأُولَى، وَهِيَ بِالنَّقْدِ، وَالثَّانِيَةُ الْمُؤَجَّلَةُ، وَفِيهَا مَعَ ذَلِكَ بَيْعُ مَا لَيْسَ عِنْدَهُ؛ لِأَنَّ الْمُبْتَاعَ بِالنَّقْدِ قَدْ بَاعَ مِنَ الْمُبْتَاعِ بِالْأَجَلِ الْبَعِيرَ قَبْلَ أَنْ يَمْلِكَهُ)[٣].

وقال الشافعي: (وإذا أَرَى الرَّجُلُ الرَّجُلَ السِّلْعَةَ فقال: اشْتَرِ هذه وَأُرْبِحُكَ فيها كَذَا، فَاشْتَرَاهَا الرَّجُلُ. فَالشِّرَاءُ جَائِزٌ، وَالَّذِي قال: أُرْبِحُكَ فيها، بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَحْدَثَ فيها بَيْعًا، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهُ. وَهَكَذَا إِنْ قال: اشْتَرِ لي مَتَاعًا. وَوَصَفَهُ له أو مَتَاعًا أَيَّ مَتَاعٍ شِئْتَ وأنا أُرْبِحُكَ فيه، فَكُلُّ هذا سَوَاءٌ، يَجُوزُ الْبَيْعُ الْأَوَّلُ وَيَكُونُ هذا فِيمَا أَعْطَى من نَفْسِهِ بِالْخِيَارِ، وَسَوَاءٌ فِي هذا ما وَصَفْتُ إِنْ كان قال: أَبْتَاعُهُ وَأَشْتَرِيهِ منك بِنَقْدٍ أو دَيْنٍ يَجُوزُ الْبَيْعُ الْأَوَّلُ وَيَكُونَانِ بِالْخِيَارِ فِي الْبَيْعِ الْآخَرِ، فَإِنْ جَدَّدَاهُ جَازَ، وَإِنْ تَبَايَعَا به على أَنْ أَلْزَمَا أَنْفُسَهُمَا الْأَمْرَ الْأَوَّلَ فَهُوَ مَفْسُوخٌ من قِبَلِ شَيْئَيْنِ: أَحَدُهُمَا: أَنَّهُ تَبَايَعَاهُ قبل أَنْ يَمْلِكَهُ الْبَائِعُ، وَالثَّانِي: أَنَّهُ على مُخَاطَرَةِ أَنَّكَ إِنِ اشْتَرَيْتَهُ على كَذَا أُرْبِحُكَ فيه كَذَا)[٤].

(١) عارضة الأحوذي (٢٤٠/٥).
(٢) الموطأ (١٩٢/٢)، كتاب: البيوع، باب: النهي عن بيعتين في بيعة.
(٣) المنتقى (٣٨/٥). وانظر: المقدمات الممهدات (٥٨/٢).
(٤) الأم (٣٩/٣).

وهذه النقول عن الأئمة صريحة في توصيف المواعدة الملزمة التي لا خيار فيها للمتواعدين بأنها بيع.

وعليه فإنّ عقد الشراء الذي يتم لاحقًا بعد وصول السلعة ما هو إلا تحصيل حاصل، بدليل أنه بعد وصول السلعة محل الوعد بالشراء، فإنّ المؤسسة تلزم الواعد بالشراء بتنفيذ مقتضى عقد البيع، أو بدفع التعويض عن طريق القضاء، حتى لو كان الواعد بالشراء مصرًّا على رفض إبرام عقد البيع بعد وصول السلعة، مما يدلّ على أنّ عقد البيع اللاحق مجرد تحصيل حاصل، وما الوعد بالشراء إلا عقد بيع، ولكن سمي بغير اسمه للتحايل على ما حرّم اللّه[1].

فإن قيل: إنّ الوفاء بالوعد لازم، قيل: إنّ ذلك يحمل على الوعد الذي لا يترتب على الإلزام به محظور شرعي، وإلزام المتواعدين بالوعد في هذه المسألة يؤدي إلى محظور شرعي، وهو بيع الإنسان ما ليس عنده.

ثم إنّ المقصود بالوعد الذي ذكر بعض الفقهاء لزومه هو الوعد بالمعروف، يدلّ على ذلك: أنهم عرفوا الوعد بأنه إخبار عن إنشاء المخبر معروفًا في المستقبل[2]، ويدل عليه أيضًا: أنّ جميع الأمثلة التي يسوقها الفقهاء على إثر الخلاف في لزوم الوفاء أو عدمه، إنما هو فيما سبيله الإرفاق والمعروف لا المعاوضة، أما الوعد في المعاوضة فلم يقل أحد منهم بلزوم الوفاء به، بل قد صرحوا بأنه إذا كان على سبيل اللزوم، فإنه يصير حينئذ عقدًا تجري عليه أحكام العقود، فلا يصح تخريج لزوم الوعد في هذه المسألة على قول أولئك الفقهاء[3].

(١) العقود المالية المركبة (ص٢٧٧).

(٢) انظر: شرح حدود ابن عرفة (٥٦٠/٢)، تحرير الكلام في مسائل الالتزام (ص١٥٣)، فتح العلي المالك (٢٥٤/١).

(٣) انظر: بيع المرابحة للأشقر (ص٩٢، ٨٨)، فقه النوازل (٧٢/٢)، الوفاء بالوعد (ص٨٣١)، المرابحة للضرير (ص١٠٠١)، بيع المرابحة للمصري (ص١١٥١)، الخدمات الاستثمارية (٣٩٩/٢)، العقود المالية المركبة (ص٢٧٠).

قال السرخسي: (رَجُلٌ أَمَرَ رَجُلًا أَنْ يَشْتَرِيَ دَارًا بِأَلْفِ دِرْهَمٍ، وَأَخْبَرَهُ أَنَّهُ إِنْ فَعَلَ اشْتَرَاهَا الْآمِرُ مِنْهُ بِأَلْفٍ وَمِئَةٍ، فَخَافَ الْمَأْمُورُ إن اشْتَرَاهَا أَنْ لَا يَرْغَبَ الْآمِرُ فِي شِرَائِهَا، قَالَ: يَشْتَرِي الدَّارَ عَلَى أَنَّهُ بِالْخِيَارِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ فِيهَا وَيَقْبِضُهَا ثُمَّ يَأْتِيهِ الْآمِرُ فَيَقُولُ لَهُ: قَدْ أَخَذْتُهَا مِنْكَ بِأَلْفٍ وَمِئَةٍ، فَيَقُولُ الْمَأْمُورُ: هِيَ لَكَ بِذَلِكَ... فَإِنَّمَا قَالَ الْآمِرُ يَبْدَأُ لِيَتَمَكَّنَ مِنَ التَّصَرُّفِ فِي الْمُشْتَرَى فَيَقُولُ: أَخَذْتُ مِنْكَ بِأَلْفٍ وَمِئَةٍ؛ لِأَنَّ الْمَأْمُورَ لَهُ لَوْ بَدَأَ قَالَ: بِعْتُهَا مِنْكَ، رُبَّمَا لَا يَرْغَبُ الْآمِرُ فِي شِرَائِهَا وَيَسْقُطُ خِيَارُ الْمَأْمُورِ بِذَلِكَ، فَكَانَ الِاحْتِيَاطُ فِي أَنْ يَبْدَأَ الْآمِرُ حَتَّى إِذَا قَالَ الْمَأْمُورُ: هِيَ لَكَ بِذَلِكَ، تَمَّ الْبَيْعُ بَيْنَهُمَا، وَإِنْ لَمْ يَرْغَبْ الْآمِرُ فِي شِرَائِهَا يُمَكِّنُ الْمَأْمُورَ مِنْ رَدِّهَا بِشَرْطِ الْخِيَارِ فَيَنْدَفِعُ الضَّرَرُ عَنْهُ بِذَلِكَ)[1].

وقال ابن القيم: (رَجُلٌ قَالَ لِغَيْرِهِ: اشْتَرِ هَذِهِ الدَّارَ -أَوْ هَذِهِ السِّلْعَةَ مِنْ فُلَانٍ- بِكَذَا وَكَذَا، وَأَنَا أُرْبِحُكَ فِيهَا كَذَا وَكَذَا، فَخَافَ إِنْ اشْتَرَاهَا أَنْ يَبْدُوَ لِلْآمِرِ فَلَا يُرِيدُهَا وَلَا يَتَمَكَّنُ مِنَ الرَّدِّ، فَالحِيلَةُ أَن يَشْتَرِيهَا عَلَى أَنَّهُ بالخِيَارِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ أَوْ أَكْثَر، ثُمَّ يَقُولُ لِلْآمِرِ: قَد اشْتَرَيْتُهَا بِمَا ذَكَرْتَ، فَإِنْ أَخَذَهَا مِنْهُ وَإِلَّا تَمَكَّنَ مِنْ رَدِّهَا عَلَى البَائِعِ بِالخِيَارِ، فَإِنْ لَم يَشْتَرِهَا الآمِرُ إِلَّا بِالخِيَارِ فَالحِيلَةُ أَنْ يَشْتَرِطَ لَهُ خِيَارًا أَنْقَصَ مِنْ مُدَّةِ الخِيَارِ، التِي اشْتَرَطَهَا هُوَ عَلَى البَائِعِ؛ لِيَتَّسِعَ لَهُ زَمَنُ الرَدِّ إِنْ رُدَّتْ عَلَيْهِ)[2].

وفي هذين النقلين دلالة على أنّ المواعدة الملزمة قبل تملّك المأمور بالشراء مبايعة، فلا تصحّ للنهي عن بيع الإنسان ما عنده، إذ لو لم تكن كذلك لصحّ أن تكون المواعدة ملزمة للطرفين قبل تملّك المأمور بالشراء، ولاستغنى المأمور عن الشراء بشرط الخيار.[3]

(١) المبسوط (٢٣٧/٣٠). وهذه الحيلة مما نقله صاحب المبسوط عن الإمام محمد بن الحسن. انظر: المخارج في الحيل (ص١٣٣).

(٢) إعلام الموقعين (٤٣٠/٥).

(٣) ربح ما لم يضمن (ص٣٣٣)، وانظر لزامًا: الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة (١١٠٣/٢وما بعدها).

جاء في المعايير الشرعية: (لا يجوز أن تشتمل وثيقة الوعد أو ما في حكمها على مواعدة ملزمة للطرفين -المؤسسة والعميل-... يجوز إصدار المواعدة من المؤسسة والعميل الآمر بالشراء، إذا كانت بشرط الخيار للمتواعدين كليهما أو أحدهما)[1].

وقد صدر القرار من مجمع الفقه الإسلامي بعدم جواز المواعدة الملزمة من الطرفين.

جاء في القرار: (المواعدة -وهي التي تصدر من الطرفين- تجوز في بيع المرابحة بشرط الخيار للمتواعدين، كليهما أو أحدهما، فإذا لم يكن هناك خيار فإنها لا تجوز؛ لأنّ المواعدة الملزمة في بيع المرابحة تشبه البيع نفسه، حيث يشترط عندئذ أن يكون البائع مالكًا للمبيع، حتى لا تكون هناك مخالفة لنهي النبي ﷺ عن بيع الإنسان ما ليس عنده)[2].

وكلمة (أحدهما) في المعيار أو القرار ينبغي حذفها، أو على الأقلّ تقييدها بالعميل، إذ المؤسسات المالية تبيع السلع فورًا ولا تبقيها عندها.

ثم إنّ التأمل في نص «الأم» يفضي إلى خيار الطرفين، لا إلى خيار أحدهما دون الآخر.

قال الإمام الشافعي: (وَيكُونَانِ بِالْخِيَارِ فِي الْبَيْعِ الآخر، فَإِنْ جَدَّدَاهُ جَازَ، وَإِنْ تَبَايَعَا بِهِ على أَنْ أَلْزَمَا أَنْفُسَهُمَا الأَمْرَ الأَوَّلَ فَهُوَ مَفْسُوخٌ)[3].

(١) (٩٣/١).
(٢) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي (ص١٥٦).
(٣) الأم (٣٩/٣).

المبحث الثاني
تحميل العميل الآمر بالشراء ضمان السلعة قبل بيعها له

تشترط بعض المؤسسات في تطبيقات المرابحة للآمر بالشراء أن يكون ضمان السلعة من العميل خلال مدة الشحن والتخزين قبل حيازة العميل لها.

وهذا على خلاف المقرر شرعًا، فإنّ السلعة في مرحلة التملك أي منذ شرائها وتسلّمها حتى بيعها وتسليمها للعميل تكون في ملكية المؤسسة، وعلى ذلك فضمانها عليها، فتتحمل كلّ ما يصيب السلعة من هلاك أو تعيّب؛ لأنّ ربح السلعة في هذه المرحلة للمؤسسة، وهذا الضمان شرط استحقاق المؤسسة للربح.

فعن عبدالله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: (لَا يَحِلُّ سَلَفٌ وَبَيْعٌ،... وَلاَ رِبْحُ مَا لَمْ يُضْمَنْ،...).

والضمان هو تحمّل تبعة الهلاك والتعيّب.[1]

جاء في قرارات مجمع الفقه الإسلامي: (إنّ بيع المرابحة للآمر بالشراء إذا وقع على سلعةٍ بعد دخولها في ملك المأمور وحصول القبض المطلوب شرعًا هو بيع جائز، طالما كانت تقع على المأمور مسؤولية التلف قبل التسليم، وتبعة الردّ بالعيب الخفي ونحوه من موجبات الردّ بعد التسليم، وتوافرت شروط البيع وانتفت موانعه)[2].

(١) الكافي في فقه أهل المدينة (ص٣٦٧)، تحفة الأحوذي (٤٣١/٤)، نيل الأوطار (١٧١/٧)، قاعدة الخراج بالضمان (ص٢٢٨)، ربح ما لا يضمن (ص٤٣).

(٢) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي (ص١٥٥).

وهذا الاشتراط من المؤسسات في أن يتحمّل العميل الآمر بالشراء ضمان السلعة له صور، منها:

١. الاشتراط الصريح بأن يتحمّل العميل ما يصيب السلعة من هلاك أو تعيّب أثناء تملّك وحيازة المؤسسة لها، أو أن تقبل المؤسسة تعهدًا من العميل بتحمّل أخطار البضاعة التي طلب شراءها.

والقاعدة أنّ الغنم بالغرم، والخراج بالضمان، فللمؤسسة أن تربح من العملية إذا تحمَّلت أخطارها، أما إذا تحمَّل العميل طالب الشراء الأخطار عن المؤسسة، فحينئذٍ قد ربحت فيما لم تضمن، وهو منهي عنه.

جاء في المعايير الشرعية: (لا يجوز تحمّل العميل الآمر بالشراء ضمان ما يطرأ على السلعة من أضرارٍ وهلاك خلال مدة الشحن أو التخزين).[١]

وجاء في قرار الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي: (كما أنه لا يجوز للشركة أن تقبل تعهدًا من العميل بتحمّل أخطار البضاعة التي طلب شراءها؛ لأنَّ الأخطار هي جزء من تبعة عقد شراء الشركة للبضاعة، والغنم بالغرم، فلها أن تربح من العملية إذا تحمّلت أخطارها، أما إذا تحمّلها العميل طالب الشراء عن الشركة فإنّ العقد يتحوّل إلى عقدٍ صوري يؤول إلى صورة من صور الربا).[٢]

٢. ومن صور تحميل العميل الآمر بالشراء ضمان السلعة قبل بيعها له: اشتراط بعض المؤسسات أن يقوم العميل بالتأمين على السلعة في أثناء تملّك وحيازة المؤسسة لها.[٣]

---

(١) المعايير الشرعية (١/ ٩٤).

(٢) قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (١/ ٣٨٨)، وانظر: بيع المرابحة للأشقر (ص١٠٥)، فقه النوازل (٢/ ٩٧)، قرار الهيئة الشرعية لبنك البلاد (رقم١٥)، التمويل بالمرابحة (ص٢٧).

(٣) المرابحة للآمر بالشراء للسالوس (ص١٠٨٢).

والتأمين على السلعة يقصد به حصول مالكها على تعويض نقدي عما يصيب سلعته من هلاك أو تعيّب بعد حصوله، وعلى هذا فإذا كان ثمة حاجة للتأمين على السلعة بصورة مباحة من صور التأمين، فالواجب أن يتحمّل قسط التأمين على السلعة من يتحمّل تبعة هلاكها وتعيّبها؛ لأنَّ قسط التأمين جزء من تبعة الهلاك والتعيّب، وعلى هذا يشترط أن تصدر وثيقة التأمين باسم المؤسسة، وأن تتحمّل هي تكلفتها، واشتراط التأمين على غير مالك السلعة يعني نقل ضمانها إلى غير مالكها.

جاء في المعايير الشرعية: (التأمين على سلعة المرابحة مسؤولية المؤسسة في مرحلة التملك، وتقوم بهذا الإجراء على حسابها بوصفها مالكة السلعة، وتتحمّل الأخطار المترتبة على ذلك، ويكون التعويض من حقّها وحدها، وليس للعميل حقٌّ فيه، إن حدث موجب التعويض قبل انتقال الملكية إلى العميل. ويحقّ للمؤسسة أن تضيف المصروفات بعد ذلك إلى تكلفة المبيع ومن ثم إلى ثمن بيع المرابحة)(١).

٣. ومن صور تحميل العميل الآمر بالشراء لضمان السلعة: تحايل المؤسسة على الضمان، وذلك بتوكيلها للعميل الآمر بالشراء بإجراء عملية التملك ثم البيع لنفسه مباشرة.

وصورة هذه المسألة أن توكّل المؤسسة عميلها الآمر بالشراء، بأن يشتري السلعة للمؤسسة مع توكيل العميل ببيع السلعة لنفسه، بمجرد شرائها بربح محدّد، ومتفق عليه مسبقًا، وقد يكون التوكيل بأن يعطيه المصرف شيكًا بالمبلغ لشرائها نيابة عنه، ومن ثمّ بيعها على نفسه مرابحة.

ورأت بعض المؤسسات استخدام هذه الصيغة في حالة صغار العملاء

(١) المعايير الشرعية (٩٦/١). وانظر: الدليل الشرعي للمرابحة (ص١٧٦)، المرابحة للآمر بالشراء نظرات في التطبيق العملي (ص١٠٨٢)، التفاصيل العملية لعقد المرابحة (ص١٣١٨)، الخدمات الاستثمارية في المصارف (٤٦٠/٢)، التمويل بالمرابحة (ص ٢٨).

وتجار التجزئة الذين يحتاجون إلى شراء مواد متفرقة ومتكررة، مما يصعب معه الرجوع للمؤسسة لإجراء كل عملية بعقد منفصل[1].

وقد رأت بعض الهيئات الشرعية جواز هذه المعاملة، بناء على ما ذهب إليه بعض الفقهاء من جواز تولّي الوكيل طرفي العقد[2].

والذي ذهبت إليه كثير من هيئات الفتوى، هو عدم جواز هذه العملية في بيوع المرابحة، حتى مع القول بصحّة تولّي الوكيل طرفي العقد، وذلك حتى لا تؤول المعاملة إلى مجرد تمويل ربوي ليس للمؤسسة فيها دور حقيقي وأساسي. وقد أفتت الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي في إحدى المعاملات بأنه: (لا يجوز للشركة الدخول مع العميل المذكور...؛ لأنَّ الراجحي لن يقوم بالتزامات وواجبات البائع شرعًا -بما في ذلك دخول السيارات في ملك أو ضمان شركة الراجحي- وتوكيل المشتري وتنفيذ الصورة المقترحة يحوّل العملية كلها إلى صورة تستر تمويلًا ربويًّا، فلا يجوز للشركة الدخول في هذه العملية)[3].

---

(١) انظر: الدليل الشرعي للمرابحة (ص٢٠٣)، المرابحة للآمر بالشراء نظرات في التطبيق العملي (ص١٠٨٢)، التفاصيل العملية لعقد المرابحة (ص١٣٠٣)، الخدمات الاستثمارية في المصارف (٤٥٨/٢)، ربح ما لم يضمن (ص٣٣٩).

(٢) يعنون بذلك قول المالكية والحنابلة في جواز تولّي الوكيل طرفي العقد، وهذا غير دقيق، كما يعرف من النقول الآتية:

- ففي «الشرح الصغير» (١٨٥/٢): (ومُنع لوكيلٍ وُكِّل على بيع شئ شراؤه لنفسه ما وكِّل على بيعه ويوقف على إجازة موكِّله ولو سمَّى له الثمن لاحتمال الرغبة فيه بأكثر إلا أن تنتهي فيه الرغبات، وشراؤه ما وكّل على بيعه لمحجوره من صغير أو سفيه أو رقيق؛ لأنه مثل الشراء لنفسه)إهـ.
- وفي «الكافي» لابن عبدالبر (ص٣٩٦): (وليس للوكيل أن يبيع لنفسه ما وكِّل ببيعه لا بأقصى ما يعطى فيه، ولا بأكثر إلا أن يشتري بعضه بسعر ما باع سائره)إهـ.
- وفي «الإنصاف» (٣٧٥/٥): (ولا يجوز للوكيل في البيع أن يبيع لنفسه، هذا المذهب...وعنه يجوز، كما لو أذن له على الصحيح، إذا زاد على مبلغ ثمنه في النداء، أو وكَّل من يبيع حيث جاز التوكيل وكان هو أحد المشترين)إهـ.
- وفي «المغني» (٢٢٨/٧): (من وُكِّل في بيع شيء لم يجز له أن يشتريه من نفسه...والرواية الثانية عن أحمد: يجوز لهما أن يشتريا-الوكيل والوصي-بشرطين: أحدهما أن يزيدا على مبلغ ثمنه في النداء، والثاني: أن يتولَّى النداء غيرهما...)إهـ.

ومن هنا نستطيع القول بأنّ الأصل في مذاهب الأئمة عدم تولّي الوكيل طرفي العقد.

(٣) قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (٢٤٨/١).

وجاء في توصيات ندوة البركة التاسعة: (وبعد اطلاع اللجنة على الفتوى الأولى لندوة البركة الأولى بجواز التوكيل لشخص بشراء سلعة معينة، ثم بيعها لنفسه بالثمن المحدد من الموكِّل، رأت أنَّ تلك الفتوى هي في التوكيل بوجهٍ عام في البيع المطلق، وأنّها لا تتناول حالة توكيل المصرف لعميله الآمر بالشراء في بيع المرابحة؛ ذلك لأنَّ لبيع المرابحة اعتبارات خاصة يختلف بها عن البيع المطلق، حيث يجب أن يكون للمصرف فيه دور بارز أساسي في شراء السلعة لنفسه أولًا وتسلّمها، ثم بيعها للآمر بالشراء للابتعاد عن صورة التمويل الربوي، ولكيلا تختفي صورة الضمان الذي يحلّ به الربح، لذا رأت اللجنة الأخذ بالرأي القائل بعدم جواز هذا التوكيل بخصوص بيع المرابحة للآمر بالشراء). [1]

والذي يلحظ في هذه المعاملة شبهة التحايل لمعاملة ربوية، لاحتمال عدم وجود السلعة أصلًا، وإنما يتمّ التعاقد صوريًا لحصول العميل على مبلغ الصفقة حالًا وردّه آجلًا بزيادة، وتذكر السلعة بينه وبين المؤسسة لتغطية التمويل الربوي. ثم إنَّ هذه الصورة داخلة في ربح ما يضمن؛ لأنّ السلعة لا تدخل في ضمان المؤسسة، وإنَّما ينتقل ضمانها من البائع إلى العميل مباشرة.

وفي «المراشد الفقهية»: (اتساقًا مع شروط صحة بيع المرابحة للآمر بالشراء، وسدًّا للذريعة الربوية لا يجوز للمأمور أن يوكل الآمر في شراء السلعة المطلوبة ثم بيعها لنفسه) [2].

(١) قرارات وتوصيات ندوات البركة (ص١٥٨).
(٢) (ص٥).

المبحث الثالث
إبرام العقد قبل قبض المؤسسة للسلعة

في بعض صور المرابحة للآمر بالشراء يتمّ عقد المرابحة قبل قبض المؤسسة للسلعة، فتعقد عقد بيع مع الآمر بالشراء، ولما تتمكّن من قبض السلعة قبضًا حقيقيًّا أو حكميًّا.

فالقبض الحقيقي أو الحسي هو: قبض السلعة على نحو يستبدّ فيه المالك أو من ينيبه بالتصرف فيها، وذلك بتناول المبيع باليد، أو نقله وتحويله إلى حوزة القابض، أو كيل ما يكال، أو وزن ما يوزن، أو عدّ ما يُعدّ، أو ذرع ما يذرع، أو بكلِّ ما يعد العرف قبضًا.

وأما القبض الحكمي أو التقديري فهو: القبض الذي يتحقق به للمالك غالب ما يتحقق بالقبض الحقيقي، وذلك كالتخلية مع التمييز، التي يصبح بها المشتري متمكّنًا من المبيع، بناءً على تخلّي البائع له وإذنه باستلامه.

وعليه، فعزل البضاعة المشتراة من قبل المؤسسة المالية في مخازن البائع بصورة مميزة يعد قبضًا حكميًّا لها.

كما يعد من القبض الحكمي تسلّم المؤسسة لمستندات الشحن عند شراء البضائع من السوق الخارجية، وكذلك تسلّمها لشهادات التخزين من المخازن التي تدار بطرق علمية موثوق بها(١).

والعبرة من قبض المؤسسة للسلعة هي التمكّن من تحديد لحظة بداية

---

(١) انظر في ذلك: المعاملات المالية أصالة ومعاصرة (٢/٤٥٠)، الدليل الشرعي للمرابحة (ص٢٥)، المراشد الفقهية (ص٤).

تحمّلها لأي أخطار قد تواجه السلعة، وقبل هذه الحيازة تكون السلعة في ضمان البائع المالك وحده، فإذا تلفت وهي لم تُقبض قبضًا حقيقيًّا أو حكميًّا، فإنّ عقد البيع ينفسخ بتلفها، وعندها يكون ضمانها على من كانت عنده، وهو البائع لا المؤسسة.

وإبرام العقد قبل قبض المؤسسة للسلعة له عدة صور منها:

١. توكيل الآمر بالشراء بمفاوضة البائع وتحرير الفواتير باسم المؤسسة وتقديمها للمؤسسة، فتقوم المؤسسة بدفع قيمتها للبائع، دون أن تتسلّم البضاعة وتتعرّض لأخطار الملك والاستلام، بل كل ما يحدث أن يحضر مندوب المؤسسة للإشراف على تسليم البضاعة من البائع إلى الآمر بالشراء، اكتفاء بصورة دخول البضاعة في ملك المؤسسة بالإيجاب والقبول، المتصوّر بين المؤسسة والبائع، فالمؤسسة هنا لا تأخذ بضرورة تسلّم البضاعة وقبضها، وتحمّل ضمانها، ثم نقل ملكيتها للآمر بالشراء.

ومن غريب ما يحدث هنا أنَّ بعض الآمرين بالشراء هنا يتفقون مع بعض البائعين على زيادة قيم فواتيرهم، فإذا دُفعت لهم من البنك قاموا بإعطائها لهؤلاء الآمرين بالشراء بهدف الحصول على سيولة مالية، لإنجاز أعمال أخرى وبخاصة في مجال دفع أجور متعهدي البناء، فمواد البناء وأجورها يحصل عليها بهذه الطريقة الموقعة في الربا[١].

٢. ومن صور إبرام العقد قبل قبض المؤسسة للسلعة: عقد المرابحة على ما لا يمكن للمؤسسة قبضه قبل قبض العميل، كالمرابحة في سلع لا يمكن أن تدخل في أي مرحلة من مراحل الشراء والبيع في ضمان المؤسسة، حيث ينتقل ضمان مثل هذه السلع من المنتج إلى الموزّع الآمر

(١) نظرة شمولية لطبيعة بيع المرابحة للآمر بالشراء (ص١١٢٤).

بالشراء مباشرة، دون أن تدخل المؤسسة في قبضها وضمانها، فالربح الحاصل للمؤسسة هنا من ربح ما لم يضمن، وهو إلى التمويل الربوي أقرب منه إلى البيع الحقيقي.

ومن أمثلة ذلك المرابحة في الطاقة الكهربائية، فلا يجوز أن تشتري المؤسسة -لمن يطلب منها- من شركات الكهرباء الطاقةَ الكهربائية من سلطة الكهرباء التي تنتجها، علمًا أنَّ الطاقة الكهربائية لا تتسلّمها المؤسسة، ويجري نقلها في أعمدة خاصة من موقع الإنتاج في محطات إنتاج الكهرباء إلى نقاط التوزيع التي تمتلكها شركات الكهرباء، فلا يتصور في مثل هذه الصورة ملكية المؤسسة للطاقة الكهربائية ووقوعها في ضمانها، كما لا يتصور تحمّل المؤسسة لتبعة الهلاك والردّ بالعيب الخفي ونحو ذلك.

إنّ المؤسسة في هذه الصورة لا تقوم إلا بدفع المال، وتستردّ مالها بزيادة بدون أخطار[1].

ومن أمثلة ذلك أيضًا: المرابحة في وقود الطائرات، فقد جاء في قرار الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي: (... وبعد تأمّل الهيئة لمضمون هذه الخطابات وطريقة تنفيذ عملية البيع والشراء تبيّن لها أنَّ وقود الطائرات المذكور الذي يضخّ في طائرات الخطوط السوفيتية، لا يدخل في أي مرحلة من مراحل الشراء والبيع في عهدة شركة الراجحي المصرفية للاستثمار، فهي لن تستلمه، ولن تتحمّل أي مخاطرة تنتج عن التعامل به، ولا يدخل في ضمانها، ولذا فإنّ الهيئة لا ترى جواز التعامل بالصورة المعروضة، فقد نهى الرسول ﷺ عن ربح ما لم يضمن)[2].

(١) المرجع السابق، وانظر: الدليل الشرعي للمرابحة (ص١٧٤).
(٢) قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (١/١٢٩)، وانظر: ربح ما لا يضمن (ص٣٣٨).

المبحث الرابع
التحايل على العينة

العينة في اللغة: مشتقة من العين، وهو النقد الحاضر، وسميت عينة لحصول النقد لطالب العينة[1].

وفي اصطلاح الفقهاء: بيع سلعة بثمن معلوم مؤجل، ثم شراؤها من المشتري الأول بأقلّ من ثمنها نقدًا[2].

ولا خلاف بين الفقهاء على تحريم بيع العينة إذا كان هناك شرط مذكور في العقد الأول على الدخول في العقد الثاني[3].

وإن لم يكن هناك شرط فاشتراها بأقلّ من ثمنها الأول، فالراجح تحريم بيع العينة، وهو مذهب الجمهور من الحنفية[4]، والمالكية[5]، والحنابلة[6].

فعَن ابْن عُمَرَ رضي الله عنهما قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللّه ﷺ يَقُولُ: (إِذَا تَبَايَعْتُمْ بِالْعِينَةِ، وَأَخَذْتُمْ أَذْنَابَ الْبَقَرِ، وَرَضِيتُمْ بِالزَّرْعِ، وَتَرَكْتُمُ الْجِهَادَ، سَلَّطَ اللَّهُ عَلَيْكُمْ ذُلًّا لَا يَنْزِعُهُ حَتَّى تَرْجِعُوا إِلَى دِينِكُمْ)[7].

(١) انظر: المصباح المنير (ص٢٢٨)، لسان العرب (٣٤٧/١٣)، نيل الأوطار (٥٧٠/٦).
(٢) انظر: البحر الرائق (٢٥٦/٦)، مواهب الجليل (٤٠٤/٤)، مغني المحتاج (٣٩/٢)، شرح منتهى الإرادات (١٥٨/٢).
(٣) الأم (٧٨/٣، ٧٤)، تكملة المجموع (١٠٢/١٠، ١٠٧)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٧٤/٢٨)، المصباح المنير (ص٢٢٨)، لسان العرب (٣٤٧/١٣).
(٤) بدائع الصنائع (١٩٨/٥)، البحر الرائق (٩٠/٦).
(٥) الإشراف (٥٠٣/٢)، البيان والتحصيل (٩٠/٧)، مواهب الجليل (٤٠٤/٤)، المقدمات الممهدات (٣٩/٢)، بلغة السالك (٤١/٢).
(٦) الإنصاف (٣٣٥/٤)، كشاف القناع (١٤١٦/٤)، شرح منتهى الإرادات (١٥٨/٢).
(٧) رواه أبو داود (٧٤٠/٣)، كتاب: البيوع والإجارات، باب: النهي عن العينة، برقم (٣٤٦٢)، وأحمد (٤٨٢٦/٧، ٥٠٠٧). وطرق الحديث لا تخلو من مقال، إلا أنها باجتماعها يقوي بعضها بعضًا، =

وجه الدلالة: أنَّ الحديث دلَّ على أنَّ التبايع بالعينة سبب للإذلال، وجعل الوقوع في هذه الأمور المذكورة بمنزلة الخروج من الدين، ولا يكون ذلك إلا لأمرٍ محرم[1].

وعَنْ أَبِي إِسْحَاقَ السَّبِيعِيِّ عَن امْرَأَته أَنَّهَا دَخلَتْ عَلَى عَائِشَةَ أُمِّ الْمُؤْمنين فَدَخَلَتْ معَهَا أُمُّ وَلَد زَيْد بْن أَرْقَمَ الأَنْصَاريِّ وَامْرَأَةٌ أُخْرَى، فَقَالَتْ أُمُّ وَلَد زَيْد بْن أَرْقَمَ: يَا أُمَّ الْمُؤْمنينَ إِنِّي بِعْتُ غُلامًا منْ زَيْد بْن أَرْقَمَ بثَمَان مئَة درْهَم نَسيئَةً، وَإِنِّي ابْتَعْتُهُ منْهُ بستِّ مئَة نَقْدًا، فَقَالَتْ لَهَا عَائشَةُ: (بئْسَ مَا اشْتَرَيْتِ وَبِئْسَ مَا شَرَيْتِ؛ إِنَّ جِهَادَهُ مَعَ رَسُولِ اللَّه ﷺ قَدْ بَطَلَ إِلاَّ أَنْ يَتُوبَ)[2].

وجه الدلالة: أنّ عائشة رضي الله عنها لا تقول مثل هذا التغليظ وتقدم عليه إلا بتوقيف سمعته من رسول اللّه ﷺ فجرى مجرى روايتها ذلك عنه، يدلّ على ذلك أنّ القياس لا يقتضي ما ذكرته، وأنّ إبطال الحسنات -كالجهاد- بمسائل الاجتهاد لا يجوز[3].

= فيرتقي الحديث إلى رتبة الاحتجاج، ولذا فقد صحح الحديث ابن تيمية، وابن القيم، والشاطبي، وابن القطان، والشوكاني، وأحمد شاكر، والألباني.

انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/٣٠)، إعلام الموقعين (٥/٧٨)، الاعتصام (٢/٨٥)، نصب الراية (٤/١٧)، نيل الأوطار (٦/٥٦٩)، المسند بتحقيق أحمد شاكر (٧/٤٨٢٦)، سلسلة الأحاديث الصحيحة (١/٤٢).

(١) نيل الأوطار (٦/٥٧٢).

(٢) أخرجه عبدالرزاق في «المصنف» (٨/١٨٤) برقم (١٤٨١٢)، كتاب: البيوع، باب: الرجل يبيع السلعة ثم يريد اشتراءها بنقد، والدارقطني (٣/٥٢)، والبيهقي في «السنن الكبرى» (٥/٣٣٠)، كتاب: البيوع، باب: الرجل يبيع الشيء إلى أجل ثم يشتريه بأقل، وأعلَّه الدارقطني بجهالة العالية بنت أيفع زوجة أبي إسحاق، وتعقبه غير واحد. فقال في الجوهر النقي: (قلتُ: العالية معروفة روى عنها زوجها وابنها وهما إمامان، وذكرها ابن حبان في الثقات).

وقال ابن الجوزي: (قالوا: العالية مجهولة لا يقبل خبرها، قلنا: بل هي امرأة جليلة القدر ذكرها ابن سعد في الطبقات).

وقال ابن القيم: (فهذه امرأة أبي إسحاق، وهو أحد أئمة الإسلام الكبار، وهو أعلم بامرأته وبعدالتها فلم يكن ليروي عنها سنة يُحرِّم بها على الأمة وهي عنده غير ثقة).

وقال أيضًا: (هذا الحديث حسن، ويحتج بمثله؛ لأنه قد رواه عن العالية ثقتان ثبتان: أبو إسحاق زوجها، ويونس ابنها، ولم يعلم فيها جرح، والجهالة ترتفع عن الراوي بمثل ذلك، ثم إنَّ هذا مما ضبطت فيه القصة، ومن دخل معها على عائشة، وقد صدقها زوجها وابنها، وهما من هما، فالحديث محفوظ).

فظهر بهذا أنّ الأثر صحيح؛ ولذا قال في التنقيح: هذا إسناد جيد.

انظر: الجوهر النقي (٥/٣٣٠)، التحقيق وبهامشه تنقيح التحقيق (٦/١٧٩)، تنقيح التحقيق (٤/٦٩)، إعلام الموقعين (٥/٨١)، تهذيب السنن (٣/١٦٢٥)، الطبقات الكبرى (٨/٤٨٧).

(٣) انظر: المغني (٦/٢٦١)، إعلام الموقعين (٥/٨٣).

وعن ابن عباس رضي الله عنهما أنه سئل عن رجل باع من رجل حريرة بمائة ثم اشتراها بخمسين نقدًا، فقال: (دراهم بدراهم متفاضلة دخلت بينها حريرة)[(١)].

وعن أنس رضي الله عنه أنه سئل عن العينة، يعني بيع الحريرة فقال: (إنّ الله لا يخدع، هذا مما حرم الله ورسوله)[(٢)].

قال ابن القيم: (وقول الصحابي: (حرّم رسول الله صلى الله عليه وسلم كذا، أو أمر بكذا، وقضى بكذا، وأوجب كذا) في حكم المرفوع اتفاقًا عند أهل العلم، إلا خلافًا شاذًّا، لا يعتدّ به ولا يؤبه له).

وقال -أيضًا-: (إنَّ الله تعالى حرَّم الربا، والعينة وسيلة إلى الربا، بل هي من أقرب وسائله، والوسيلة إلى الحرام حرام،... فإنّ المتعاقدَين لم يعقدا على السلعة عقدًا يقصد به تملكها، ولا غرض لهما فيها بحال، وإنما الغرض والمقصود بالقصد الأول مئة بمئة وعشرين، وإدخال تلك السلعة في الوسط؛ تلبيس وعبث، وهي بمنزلة الحرف الذي لا معنى له في نفسه، بل جيء به لمعنى في غيره، حتى لو كانت تلك السلعة تساوي أضعاف ذلك الثمن، أو أقلّ جزء من أجزائه، لم يبالوا بجعلها موردًا للعقد؛ لأنهم لا غرض لهم فيها، وأهل العرف لا يكابرون أنفسهم في هذا،... فالأجنبي المشاهد لهما يقطع بأنه لا غرض لهما في السلعة، وإنما القصد الأول مئة بمئة وثلاثين، فضلًا عن علم المتعاقدين ونيتهما، ولهذا يتواطأ كثير منهم على ذلك قبل العقد، ثم يحضران تلك السلعة محللًا لما حرم الله ورسوله)[(٣)].

(١) رواه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (١٧١/٧)، كتاب: البيوع والأقضية، باب: من كره العينة، وهو بسنده في «المدونة الكبرى» (١١٨/٤).

(٢) رواه الحافظ مُطَيَّن في كتاب «البيوع» له. بواسطة: إعلام الموقعين (٧٩/٥)، تهذيب السنن (١٦٢٨/٣)، إغاثة اللهفان (٥٨٥/١).
ومُطَيَّن هو الشيخ الحافظ الصادق، محدِّثُ الكوفة، أبو جعفر، محمد بن عبدالله بن سليمان الحضرمي، الملقَّبُ بمُطَيَّن، سئل عنه الدارقطني فقال: ثقةٌ جَبَل. توفي سنة ٢٩٧هـ. انظر: ترجمته في «سير أعلام النبلاء» (٤١/١٤)، وله ترجمة في «طبقات الحنابلة» (٣٠٠/١).

(٣) تهذيب السنن (١٦٢٩/٣-١٦٣٠).

وصور العينة في بيع المرابحة للآمر بالشراء كثيرة، منها:

- أن تحتاج إحدى الشركات إلى تمويل فتعرض على المؤسسة شراء أسهمها، أو شيء من ممتلكاتها بنقد، على أن تشتريها منه بثمن أعلى نسيئة.
- أن تقوم البنوك بسدّ عجز ميزانية الدولة عن طريق شراء أسهم أو معدات معينة لشركة حكومية، ثم بيعها إليها بثمن أكبر مؤجلا[١].

وهاتان الصورتان هما عكس العينة، وقد ألحق أهل العلم بالعينة عكسها وهو: ما لو باعه سلعة بنقد ثم اشتراها بأكثر منه نسيئة.

قال ابن القيم: (قد نصّ أحمد.. على أنه لا يجوز إلا أن تتغير السلعة؛ لأن هذا يتخذ وسيلة إلى الربا، فهو كمسألة العينة سواء، وهي عكسها صورة، وفي الصورتين قد ترتب في ذمته دراهم مؤجلة بأقلّ منها نقدًا، لكن في إحدى الصورتين: البائع هو الذي اشتغلت ذمته، وفي الصورة الأخرى: المشتري هو الذي اشتغلت ذمته، فلا فرق بينهما)[٢].

ومن صور العينة في بيع المرابحة للآمر بالشراء:

أنّ بعض الناس يحاول خداع المؤسسة ليحصل على تمويل، فيقوم مثلًا بتسجيل العقار الذي يملكه باسم زوجته أو صديقه أو أحد أقاربه -كولده أو والده أو أخيه- ثم يطلب من المؤسسة أن تشتريه ثم تبيعه عليه بالأجل، فتكون حقيقة المعاملة أنّ المؤسسة اشترت العقار من العميل بثمن حال- وهي لا تعلم أنه ملك للعميل- ثم باعته عليه بثمن مؤجل، وهذا هو بيع العينة، الذي هو تحايل على الربا، فيكون هذا العميل قد أوقع نفسه في الربا، وإذا علمت المؤسسة بحقيقة الأمر لم يجز لها الدخول في مثل هذه المعاملة.

(١) الخدمات الاستثمارية (٤٣٧/٢، ٤٢٨)، قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (٣٨/١).
(٢) تهذيب السنن (١٦٢٥/٥-١٦٣٠)، وانظر: المغني (٢٦٣/٦)، حاشية الدسوقي (٨٨/٣).

ومن صور العينة في بيع المرابحة للآمر بالشراء:

أن يكون العميل الذي تبيع عليه المؤسسة السلعة آجلًا، هو الذي باع السلعة على المؤسسة بصفته مالكًا لها أو لأكثرها أو يملك أغلب شركة المورد لها، أو تشتري المؤسسة السلعة من شركة وتبيعها لشركة أخرى، ومالك الشركتين واحد (الشركات القابضة)[(١)].

جاء في «المراشد الفقهية»: (لا يجوز في بيع المرابحة للآمر بالشراء أن يكون المبيع مملوكًا للآمر بالشراء، ولا في حكم المملوك له، وعليه:

لا يجوز للأب وأولاده الذين يديرون أعمالًا بالاشتراك أن يتعاملوا فيما بينهم ببيع المرابحة للآمر بالشراء. ولا يجوز للشخص الطبيعي أن يتعامل ببيع المرابحة للآمر بالشراء مع الشركة أو الشركات أو أسماء العمل، التي يملكها أو يكون في حكم المالك لها. كما لا يجوز للشركات التابعة أن تتعامل فيما بينها ببيع المرابحة للآمر بالشراء، ولا مع الشركة الأم القابضة)[(٢)].

وجاء في المعايير الشرعية: (يجب على المؤسسة أن تتأكد أنّ الذي يبيع السلعة إليها طرف ثالث غير العميل أو وكيله، فلا يصحّ مثلًا أن يكون العميل الآمر بالشراء هو نفسه أو وكيله المالك الأصلي للسلعة، أو أن تكون الجهة البائعة للسلعة مملوكة للعميل، فإن وقع مثل ذلك البيع ثم تبين الأمر كانت العملية باطلة)[(٣)].

وفي سابقة مشهورة تقدمت إدارة الرقابة على المصارف بتقرير مفصّل، يفيد أنّ بنك سيتي بالخرطوم دخل في عدد من المرابحات، ونفذها على نحو صوري، مما يجعلها شبيهة بربا الديون، وأنّ حجم الأرباح التي تحصّلها البنك عن عام ١٩٩٦م من هذه المرابحات الصورية قد بلغ (٢,٧ مليارًا من الجنيهات)، وتمَّت في الغالب مع شركات وأسماء عمل مملوكة لشخص واحد أو لمجموعة أشخاص، فكأنما يشتري الآمر بالشراء ما يملكه في

(١) انظر: الخدمات الاستثمارية (٤٣٧/٢)، الدليل الشرعي للمرابحة (ص٧٥).
(٢) المراشد الفقهية (ص٥).
(٣) المعايير الشرعية (٩٢/١).

شركته الأخرى، وأنّ بقية المرابحات يصدر فيها الشيك من البنك لصالح البائع -مالك السلعة الأصلي- ثم يظهر ليُصرف بواسطة الآمر بالشراء، مما يؤكد أنّ السلعة كانت مجرّد تحليل للقرض بفائدة.

تداولت الهيئة العليا حول هذا الموضوع، وأصدرت الحكم الآتي:

١. بطلان هذه المعاملات بوصفها من قبيل بيع العينة المحرمة.

٢. أنّ الفائدة الربوية التي حصل عليها بنك سيتي بالخرطوم من هذه العمليات ومقدارها (٩٨١,٤٦٤,٩٩١ جنيهًا) كسب غير مشروع ينبغي تطهير كسبه منه.

٣. يورد المبلغ المذكور في (٢) أعلاه إلى حساب الكسب غير المشروع ببنك السودان ليصرف في وجوه البر[(١)].

ومن صور العينة في بيع المرابحة للآمر بالشراء أن يكون العميل قد أجرى التعاقد مع مالك السلعة، الذي ستشتري منه المؤسسة، أو يكون قد دفع له عربونًا أو جزءًا من الثمن، ففي هذه الأحوال يكون العميل قد ملك السلعة، فشراء المؤسسة لها هو في الحقيقة شراء من العميل نفسه، ومن ثم يكون بيعها عليه بثمن مؤجل داخلًا في العينة المحرمة، وعلى ذلك فواجبٌ على العميل أن يفصح عن كل ما تم بينه وبين مالك السلعة، حتى يمكن تدارك الأمر بإلغاء كل ما تم سابقًا بين العميل ومالك السلعة، لتقع المعاملة على وجهها الشرعي.

جاء في المعايير الشرعية: (يجب إلغاء أي ارتباط عقدي سابق بين العميل الآمر بالشراء والبائع الأصلي إن وجد، ويشترط أن تكون هذه الإقالة من الطرفين حقيقية وليست صورية)[(٢)].

---

(١) فتاوى الهيئة العليا (١٦٣/٢).

(٢) المعايير الشرعية (٩٢/١)، وانظر: التمويل بالمرابحة (ص٣١).

المبحث الخامس
التعويض عن التأخير في وفاء دين المرابحة

تضيف بعض المؤسسات المالية بندًا أو شرطًا جزائيًّا في عقد المرابحة مقتضاه تحصيل غرامة مقدارها نسبة محددة على المبلغ الواجب السداد ولم يسدَّد.

وهذا لا يجوز؛ لأنّ اشتراط التعويض عن التأخير في وفاء الدين إنما هو اشتراط زيادة على أصل الدين في مقابل التأجيل، والزيادة على أصل الدين مقابل التأخير محرمة بالإجماع، سواء كانت مشروطة في العقد أو لم تشترط إلا عند حلول الأجل؛ إذ هي عين الربا الذي نزل القرآن بتحريمه، فقد كان المدين إذا حلَّ عليه الدين قال له الدائن: إما أن تقضي وإما أن تربي.

قال الحطاب رحمه الله: (إذا التزم المدَّعَى عليه للمدِّعي: أنه إن لم يُوفِهِ حَقّهُ في وقت كذا فله عليه كذا وكذا، فهذا لا يختلف في بطلانه؛ لأنه صريح الربا، وسواء كان الشيء الملْتَزَم به من جنس الدَّين أو غيره)، وأنكر على من قال بلزومه، وجعله غفلة منه، إذ يقول بعد هذا الموضع: (وحكم به بعض قضاة المالكية الفضلاء بموجب الالتزام وما أظنّ ذلك إلا غفلة منه)(١).

وفي «منح الجليل»: (مطل الدين لا يوجب زيادة في الدين، وله طلبه عند الحاكم، وأخذه منه جبرًا، كيف وقد دخل عند المعاملة معه على أن يتقاضى حقه منه كما دفعه)(٢).

والأصل في تحريم هذا التعويض أدلة تحريم الربا، وهي كثيرة ومتنوعة،

---

(١) تحرير الكلام في مسائل الالتزام (ص١٧٦).
(٢) (٥٣٥/٢).

منها قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ ۚ فَمَن جَآءَهُۥ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّهِۦ فَٱنتَهَىٰ فَلَهُۥ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِ ۖ وَمَنْ عَادَ فَأُو۟لَٰٓئِكَ أَصْحَٰبُ ٱلنَّارِ ۖ هُمْ فِيهَا خَٰلِدُونَ ﴿٢٧٥﴾ يَمْحَقُ ٱللَّهُ ٱلرِّبَوٰاْ وَيُرْبِى ٱلصَّدَقَٰتِ ۗ وَٱللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ ﴿٢٧٦﴾﴾ إلى قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَذَرُوا۟ مَا بَقِىَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓا۟ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ ﴿٢٧٨﴾ فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا۟ فَأْذَنُوا۟ بِحَرْبٍ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ ۖ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَٰلِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ ﴿٢٧٩﴾ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ۚ وَأَن تَصَدَّقُوا۟ خَيْرٌ لَّكُمْ ۖ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿٢٨٠﴾﴾ [البقرة:٢٧٥-٢٨٠].

فقد نصَّ الله على تحريم الربا وتوعَّد من فعله بعد علمه بالتحريم بعذاب النار، وأمر المؤمنين بترك الربا ووضعه، وآذن من لم يذره بالحرب، ومن حارب الله ورسوله فهو المهزوم قطعًا.

وتدلّ الآيات بعمومها على أنَّ الدائن لا يستحق على المدين إلا رأس ماله، وهذا العموم يشمل المدين الموسر والمعسر، والمماطل والباذل، والمدين المماطل داخل في هذا العموم من جهة أنه يجب عليه وفاء رأس المال دون ربا، ولم يستثن من وجوب الأداء إلا المعسر العاجز فينظر إلى ميسرته، فالقول باستحقاق الدائن للتعويض المالي مقابل مماطلة المدين وتأخرّه في الوفاء مخالف لعموم الآيات(١).

وعن عمرو بن الشريد عن أبيه قال: قال رسول الله ﷺ: (لَيُّ الوَاجِدِ(٢) يُحِلُّ عِرْضَهُ وَعُقُوبَتَهُ)(٣).

(١) المماطلة في الديون (ص٣٤٨)، وانظر: استيفاء الديون (ص١٧٧ وما بعدها)، عقد القرض ومشكلة الفائدة (ص١٩٥ وما بعدها).

(٢) اللَّيُّ: المطل والتسويف، كما في «التمهيد» (٢٨٧/١٨)، و«النهاية» (٢٨٠/٤). والواجد: القادر على قضاء دينه، كما في «النهاية» (١٥٥/٥).

(٣) رواه البخاري تعليقًا (ص٣٨٣)، كتاب: الاستقراض، باب: لصاحب الحق مقال، وأبو داود (٤٥/٤)، رقم (٣٦٢٨)، كتاب: الأقضية، باب: في الحبس في الدين وغيره، والنسائي (٢٧٨/٧)، كتاب: البيوع، باب: مطل الغني، وابن ماجه (٩٦/٢)، رقم (٢٤٢٧)، كتاب: الصدقات، باب: الحبس في الدين والملازمة، والحاكم في «المستدرك» (١٠٢/٤)، كتاب: الأحكام، باب: حبس الرجل في التهمة احتياطًا، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي في «التلخيص»، وقال الحافظ ابن حجر في «فتح الباري» (٦٢/٥): (وإسناده حسن).

فأفاد هذا الحديث أنّ المماطلة تبيح عرض المدين وعقوبته، ولو كان صاحب الحق يستحق تعويضًا ماليًّا عن التأخير الحاصل بالمماطلة لقال في الحديث: يحل ماله.

ولا يوجد أحد من الفقهاء والمحدثين من فسَّر العقوبة هنا: بأنها العقوبة المالية، بل اتفقوا على تفسير العقوبة هنا بالحبس والتعزير.

والمتتبع لقرارات الهيئات الشرعية يلحظ وقوفًا حازمًا إزاء دخول الربا في عقود المرابحات بحجة تعويض الدائن عن تأخير الوفاء الحاصل بالمماطلة، أو ما يعرف بتجديد المرابحات وهو: إعادة جدولة الدين مع زيادة في مقابل الأصل.

وقد أحسن قسم البحوث الفقهية والشرعية لبنك الخرطوم حين علّل ذلك بقوله: (لا يجوز للبنك أن يتفق مع عميله المدين على أن يدفع له مبلغًا محددًا أو نسبة محددة من الدين الذى عليه في حالة تأخره عن الوفاء في المدة المحددة أيًّا كانت تسمية هذا المبلغ (غرامة المطل) أو (غرامة الردع)؛ لأنه لا فرق بينه وبين الفائدة، التي يشترطها العاقدان في حالة تأخر المدين في سداد الدين، فكلاهما ربا، وتسميتها غرامة، وكونها لا تؤخذ إلا من العميل المماطل، أو أنّ البنك سوف يقوم بإنفاقها على وجوه الخير أو تحويلها إلى صندوق التكافل، لا يخرجها عن كونها زيادة مشروطة في العقد مقابل التأخير في سداد استحقاق البنك، وذلك ربا بلا أدنى شك، (كلّ قرض جرّ منفعة فهو ربًا)، ومن ثم لا يجوز أن يُضَمّن عقد المرابحة بندًا أو شرطًا مقتضاه تحصيل غرامة ٥٪ على المبلغ الواجب السداد الذى لم يسدّد في أجله؛ لأنّ مثل هذا الشرط أو البند قد نهى الشرع عنه، فهو بند أو شرط فاسد، مفسد للعقد؛ إذ يحلّ حرامًا، وقد صحّ عنه ﷺ أنه قال: (المُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ إلا شَرْطًا أَحَلَّ حَرَامًا أَوْ حَرَّمَ حَلالًا)[1].

(١) فتاوى الهيئة العليا (١/٧٠). =

ولكن لما رأى قسم البحوث الفقهية والشرعية لبنك الخرطوم: أنه لا مانع من أن يتضمَّن عقد بيع المرابحة نصًّا أو بندًا يلزم العميل المماطل بدفع تعويض عادل يُقدَّر بربح المثل الذي يمكن أن يحققه البنك في المدة التي تأخر فيها العميل عن الوفاء، لما أصدر القسم ذلك كانت الهيئة العليا له بالمرصاد، فأصدرت الفتوى رقم (١٤) للعام ١٩٩٢م بأنها: (لاحظت الهيئة العليا للرقابة الشرعية للجهاز المصرفي والمؤسسات المالية أنَّ بعض البنوك:

(أ) تُضمِّن عقودها شرطًا جزائيًّا يقضي بتحديد نسبة أو حجم الغرامة في حالة عدم وفاء الطرف الآخر بالتزاماته نحو البنك.

(ب) أو تُوجِّه فروعها بتحصيل غرامة تحدّد نسبتها عن المدة التي لا يقوم المدين فيها بسداد التزاماته نحو البنك...

والهيئة تودّ أن تنقل لإدارات المصارف والمؤسسات المالية أنّ ما يجري عليه العمل من الغرامات بموجب الفقرتين (أ) و (ب) أعلاه لا يجوز شرعًا لما فيه من الربا، ويجب وقفه فورًا، والإفادة بالمبالغ التي استُقطعت نتيجة لهذه الإجراءات)[1].

وفي الفتوى رقم (١٥) للعام ١٩٩٢م رأت الهيئة العليا: (أنَّ الإجراءات القانونية في السودان كفيلة بإزالة الأثر السيئ لمطل المدينين إذا تحوَّطت

= والحديث أخرجه البخاري معلقًا بصيغة الجزم (ص٣٦٠)، كتاب: الإجارة، باب: أجرة السمسرة، وأخرجه الترمذي (٣/٦٣٤)، رقم (١٣٥٢)، كتاب: الأحكام، باب: ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس، عن طريق كثير بن عبدالله بن عمرو بن عوف عن أبيه عن جده، أنَّ رسول الله ﷺ قال: (الصُّلْحُ جَائِزٌ بين المسلمين، إلا صُلحًا حرَّم حلالًا أو أحلَّ حرامًا، والمسلمون على شروطهم، إلا شرطًا حرَّم حلالًا أو أحلَّ حرامًا)، وقال: (هذا حديث حسن صحيح).
قال الحافظ ابن حجر: (وكثير بن عبدالله ضعيف عند الأكثر، لكنَّ البخاري ومن تبعه كالترمذي وابن خزيمة يقوون أمره). فتح الباري (٤/٤٥١).
وقال ابن تيمية - بعد أن ساق طرق الحديث: (وهذه الأسانيد وإن كان الواحد منها ضعيفًا فاجتماعها من طرق يشدّ بعضها بعضًا). مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/١٤٧).
وقال الشوكاني: (ولا يخفى أنَّ الأحاديثَ المذكورةَ والطرقَ يشهد بعضها لبعض، فأقلُّ أحوالها أن يكونَ المتنُ الذي اجتمعت عليه حسنًا). نيل الأوطار (٧/٧٢).
(١) فتاوى الهيئة العليا (١/٧٣).

المؤسسات المالية بالإجراءات الكافية لحفظ حقوقها، فالمادة (١٧٩) من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م تمنع ارتداد الشيك المغطّى أو المظهَّر وتعاقب عليه جنائيًّا، وعلى المؤسسات أن تطالب بتحرير شيكات لصالحها بما لها من ديون، كما أنَّ قانون بيع الأموال المرهونة للمصارف لسنة ١٩٩٠م قد سهَّل إجراءات بيع الرهن، وعلى المصارف أن تجتهد في الحصول على الرهن الكافي، ويغنيها ذلك عن المطالبة بالتعويض... وأنّ العمل بالتعويض عن الضرر المادي والفعلي إلى جانب ما فيه من احتمال التحايل على أكل الربا، فهنالك صعوبة في تحديده، كما أنَّ العمل به أغرى بعض المدينين بالتمادي في المطل؛ لأنَّ الأفراد عادة يستثمرون ما بحوزتهم من مال بنسب أعلى مما تحققه المؤسسات من أرباح، فيؤخرون الدين ويدفعون التعويض بنهاية العام... وبما أنّ هذه الإجراءات قد أصبحت كافية في إزالة الآثار الضارة للمطل، تقرر الهيئة عدم جواز فرض غرامة على المدين المماطل أو مطالبته بالتعويض عن الضرر الناتج عن التأخر في الأداء)[(١)].

وإذا كان قد تقرر مما تقدم أنه لا يجوز النص على تعويض الدائن ما فاته من ربح، إلا أنه يكون للدائن أن يُلزم المدينَ الموسرَ المماطل بتعويض عن كلّ ما تكلّفه ودفعه بسبب استخلاص الدين من المدين، وذلك يوافق ما جاء في قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة ١٩٨٤م، الذي تنصّ المادة (٥) منه على ما يلي: (مطل القادر يحلّ عقوبته، وعلى القادر غرم الشكاية)[(٢)]،

(١) المرجع السابق (١/٧٥).

(٢) ومستند هذه المادة القانونية هو ما ذكره الفقهاء من أنَّ التعويض عن الضرر المادي الحقيقي الواقع بسبب تعدٍّ من المدين المماطل، وذلك مثل نفقات الشكاية، والمطالبة، والمحاماة، وأجور التحصيل، والتعقيب، وغيرها مما يتكبده الدائن لأجل الحصول على ماله من المدين المماطل، فهذه أضرار مادية يستحق التعويض عنها إذا كان غرم الدائن لها على القدر المعتاد والوجه المعروف.
والقياس تحميل المماطل نفقات الشكاية على تحميل الغاصب أجرة ردّ المغصوب إلى موضعه بجامع التسبب في غرم هذا المال بغير حق. قال ابن فرحون: (إذا تبين أنَّ المطلوب ألدّ بالمدَّعي، ودعاه الطالب إلى الارتفاع إلى القاضي فأبى، فيكون على المطلوب أجرة الرسول إليه، ولا يكون على الطالب من ذلك شيء). تبصرة الحكام (١/٢٥٩). =

وهو ما أشارت إليه هيئة الرقابة الشرعية للبنك الإسلامي لغرب السودان في فتواها بتاريخ ١٩/١٠/١٩٨٦م[١].

وبهذا القول -عدم جواز التعويض عن التأخير في وفاء الدين- صدرت قرارات المجامع الفقهية والهيئات العلمية.

فقد جاء في قرارات مجمع الفقه الإسلامي لمنظمة المؤتمر الإسلامي: (إذا تأخر المشتري المدين في دفع الأقساط عن الموعد المحدد فلا يجوز إلزامه أي زيادة على الدين بشرط سابق أو بدون شرط؛ لأنَّ ذلك ربا محرم، ويحرم على المدين المليء أن يماطل في أداء ما حلَّ من الأقساط، ومع ذلك لا يجوز شرعًا اشتراط التعويض في حالة التأخر عن الأداء)[٢].

وفي قرار المجمع المتعلق بالشرط الجزائي ما نصه: (يجوز أن يشترط الشرط الجزائي في جميع العقود المالية، ما عدا العقود التي يكون الالتزام الأصلي فيها دينًا، فإنَّ هذا من الربا الصريح، وبناء على هذا فيجوز هذا الشرط -مثلًا- في عقود المقاولات بالنسبة للمقاول، وعقور التوريد بالنسبة للمورِّد، وعقد الاستصناع بالنسبة للصانع، إذا لم ينفذ ما التزم به أو تأخر في تنفيذه، ولا يجوز -مثلًا- في البيع بالتقسيط بسبب تأخر المدين عن سداد الأقساط المتبقية، سواء كان بسبب الإعسار أو المماطلة، ولا يجوز في عقد الاستصناع بالنسبة للمستصنِع إذا تأخَّر في أداء ما عليه)[٣].

وجاء في قرار المجمع المتعلق بالسَّلَم: (لا يجوز الشرط الجزائي عن

= وقال ابن تيمية: (وإذا كان الذي عليه الحق قادرًا على الوفاء، ومطل صاحب الحق حقه، حتى أحوجه إلى الشكاية، فما غرمه بسبب ذلك، فهو على الظالم المبطل، إذا كان غرمه على الوجه المعتاد). الأخبار العلمية للبعلي (ص١٩٤)، وانظر: مجموع فتاوى ابن تيمية (٣٠/٢٤).
وانظر: كشاف القناع (٦/١٩٠٧)، شرح منتهى الإرادات (٢/٢٧٥)، بدائع الصنائع (٧/١٤٨)، مغني المحتاج (٢/٢٧٦)، فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم (١٣/٥٤).

(١) فتاوى الهيئة العليا (١/٨٢).
(٢) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي (ص١٧٩).
(٣) المرجع السابق (ص٣٧٣).

التأخير في تسليم المسْلَم فيه؛ لأنه عبارة عن دين، ولا يجوز اشتراط الزيادة في الديون عند التأخير)[١].

وجاء في قرارات المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي: (بعد البحث والدراسة قرر مجلس المجمع الفقهي بالإجماع ما يلي: أنَّ الدائن إذا شرط على المدين، أو فرض عليه أن يدفع له مبلغًا من المال غرامة مالية جزائية محددة، أو بنسبة معينة إذا تأخر عن السداد في الموعد المحدد بينهما، فهو شرط أو فرض باطل، ولا يجب الوفاء به، بل ولا يحل، سواء كان الشارط هو المصرف أو غيره؛ لأنَّ هذا بعينه هو ربا الجاهلية الذي نزل القرآن بتحريمه)[٢].

وفي «المعايير الفقهية»: (لا يجوز اشتراط التعويض المالي، نقدًا أو عينًا، وهو ما يسمَّى بالشرط الجزائي، على المدين إذا تأخر عن سداد الدين، سواء نُصّ على مقدار التعويض أم لم يُنص، وسواء كان التعويض عن الكسب الفائت (الفرصة الضائعة)، أم عن تغير قيمة العملة، ولا تجوز المطالبة القضائية للمدين المماطل بالتعويض المالي نقدًا أو عينًا عن تأخير الدين)[٣].

(١) المرجع السابق (ص٢٨٧).
(٢) قرارات الدورة الحادية عشرة المنعقدة في مكة المكرمة في المدة من ١٣-٢٠ رجب ١٤٠٩هـ.
(٣) (ص٢٦).

الخاتمة

وهذا إيجاز بأهمِّ ما توصَّل إليه البحث من نتائج:

١. لبيع المرابحة صورتان:

الصورة الأولى: أن يبيعه برأس المال، وربح مجمل معلوم، وهذه الصورة جائزة بالإجماع.

الصورة الثانية: أن يبيعه برأس المال، وربح بمقدار مقطوع محدد أو بنسبة عشرية، فهذه الصورة وقع فيها الخلاف والصحيح جوازها.

٢. المرابحة للآمر بالشراء: معاملة يتفق فيها العميل مع المؤسسة المالية، على أن تقوم المؤسسة بشراء السلعة التي يرغب فيها العميل، ويشتريها العميل من المؤسسة بعد ذلك بسعرٍ عاجلٍ أو آجل، وحسب الربح المتفق عليه بينهما. وحكمها الجواز من حيث الأصل.

٣. لا يجوز للمؤسسة أن تبيع السلعة مرابحة قبل تملكها، ومن صور ذلك:

أ. عقد مبايعة صريحة بين المؤسسة والعميل قبل تملك المؤسسة للسلعة.

وأحيانًا يتمُّ بيع المرابحة عن طريق تظهير (بوليصة) الشحن، وقد يكون الشراء عن طريق التظهير.

وفي المرابحات الخارجية وجدت بعض المصارف تفتح الاعتماد المستندي باسم العميل، وتأتي المستندات باسمه، ومعنى هذا صراحة أنّ السلعة لا تدخل في ملك المؤسسة وحيازتها.

ب. أن تأخذ المؤسسة من العميل عربونًا قبل تملّكه للسلعة؛ وذلك لأنَّ بيع العربون يعد تعاقدًا حقيقيًّا وشراءً للسلعة عند من يجيزه من الفقهاء.

ج. أن تأخذ المؤسسة من العميل الدفعة المقدمة المطلوبة لشراء البضاعة محلّ الوعد، أو ما يُعرف بهامش الجدية.

د. أخذ المؤسسة من العميل ما تحتاجه المؤسسة من مبالغ لتثمين العقار من أهل الخبرة في مرحلة الوعد.

هـ. المواعدة الملزمة للمؤسسة أو العميل الآمر بالشراء.

٤. لا يتحمل العميل ما يصيب السلعة من هلاك أو تعيب في أثناء تملك وحيازة المؤسسة لها، ولو اشترطت المؤسسة ذلك.

٥. يتحمّل قسط التأمين على السلعة من يتحمّل تبعة هلاكها وتعيّبها؛ لأنَّ قسط التأمين جزء من تبعة الهلاك والتعيّب، فيشترط أن تصدر وثيقة التأمين باسم المؤسسة، وأن تتحمّل تكلفتها.

٦. توكيل الآمر بالشراء بمفاوضة البائع وتحرير الفواتير باسم المؤسسة وتقديمها للمؤسسة، وقيام المؤسسة بدفع قيمتها للبائع دون أن تتسلّم البضاعة، وتتعرّض لأخطار الملك والاستلام، هو من بيع السلعة قبل قبض المؤسسة لها.

٧. من صور إبرام العقد قبل قبض المؤسسة للسلعة، عقد المرابحة على ما لا يمكن للمؤسسة قبضه قبل قبض العميل، كالمرابحة في سلعٍ لا

يمكن أن تدخل في أي مرحلة من مراحل الشراء والبيع في ضمان المؤسسة، كالمرابحة في الطاقة الكهربائية، أو وقود الطائرات مثلًا.

٨. لا يجوز في بيع المرابحة للآمر بالشراء أن يكون المبيع مملوكًا للآمر بالشراء، ولا في حكم المملوك له؛ لأنَّ هذا من بيع العينة.

٩. لا يجوز اشتراط التعويض عن التأخير في وفاء دين المرابحة؛ لأنّ الزيادة على أصل الدين في مقابل التأجيل، محرَّمة بالإجماع؛ لأنها عين الربا الذي نزل القرآن بتحريمه.

والله الموفق والهادي إلى سواء السبيل،،،

فهرس المصادر والمراجع

١. أحكام القرآن: لأبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص الحنفي، المتوفى سنة ٣٧٠هـ، دار الكتاب العربي-بيروت، ١٤١٧هـ-١٩٩٧م.

٢. أحكام تمويل الاستثمار في الأسهم: للدكتور فهد بن صالح بن محمد العريض، دار كنوز إشبيليا-الرياض، الطبعة الأولى ١٤٣١هـ-٢٠١٠م.

٣. الأخبار العلمية من الاختيارات العلمية لشيخ الإسلام ابن تيمية: لعلاء الدين أبي الحسن علي بن محمد بن عباس البعلي، المتوفى سنة ٨٠٣هـ، تحقيق: الدكتور أحمد بن محمد الخليل، دار ابن الجوزي-الدمام، الطبعة الأولى ١٤٣٦هـ.

٤. اختلاف الفقهاء: لمحمد بن جرير الطبري، طبع على نفقة مصححه د. فريدريك كرن الألماني، الناشر: محمد أمين دمج، بيروت، الطبعة الثانية.

٥. الاختيار لتعليل المختار: لعبدالله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي المتوفى سنة ٦٨٣هـ، تعليق: الشيخ محمود أبو دقيقة، دار المعرفة-بيروت، الطبعة: الثالثة ١٣٩٥هـ- ١٩٧٥م.

٦. إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل: لمحمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي-دمشق، الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م.

٧. استيفاء الديون في الفقه الإسلامي: للدكتور مزيد بن إبراهيم بن صالح المزيد، دار ابن الجوزي-الدمام، الطبعة الأولى ١٤٣١هـ.

٨. أسنى المطالب شرح روض الطالب: للإمام أبي يحيى زكريا الأنصاري الشافعي، المكتبة الإسلامية لصاحبها الحاج رياض الشيخ.

٩. الاعتصام: للعلامة أبي إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي الغرناطي، دار المعرفة-بيروت ١٤٠٢-١٩٨٢م.

١٠. أسلوب المرابحة والجوانب الشرعية التطبيقية في المصارف الإسلامية: للدكتور عبدالستار أبو غدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس، الجزء الثاني ١٤٠٩هـ-١٩٨٨م.

١١. إعلام الموقعين عن رب العالمين: لابن قيم الجوزية، المتوفى سنة ٧٥١هـ، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن الجوزي-الدمام، الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ.

١٢. إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان: للعلامة شمس الدين ابن قيم الجوزية، المتوفى سنة ٧٥١هـ، تحقيق: علي بن حسن بن عبدالحميد الحلبي، دار ابن الجوزي، الطبعة الثانية ١٤٢٧هـ.

١٣. الإفصاح عن معاني الصحاح: للوزير عون الدين أبي المظفر يحيى بن محمد بن هبيرة الحنبلي، المتوفى سنة ٥٦٠هـ، ملتزم الطبع والنشر: المؤسسة السعيدية-الرياض.

١٤. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي، صححه وحققه: محمد حامد الفقي، الطبعة الثانية ١٤٠٠هـ-١٩٨٠م، دار إحياء التراث العربي-بيروت.

١٥. البحر الرائق شرح كنز الدقائق: للعلامة زين الدين ابن نجيم الحنفي، دار المعرفة-بيروت، الطبعة الثانية.

١٦. بحوث في الاقتصاد الإسلامي: عبدالله بن سليمان المنيع، المكتب الإسلامي-بيروت، الطبعة: الأولى ١٤١٦هـ-١٩٩٦م.

١٧. بداية المجتهد ونهاية المقتصد: للقاضي أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد الحفيد، المتوفى سنة٥٩٥هـ، تعليق وتحقيق وتخريج: محمد صبحي حسن حلاق، مكتبة ابن تيمية-القاهرة، الطبعة: الأولى ١٤١٥هـ.

١٨. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: للإمام علاء الدين أبي بكر بن

مسعود الكاساني، المتوفى سنة ٥٨٧هـ، دار الكتاب العربي-بيروت، الطبعة: الثانية ١٣٩٤هـ- ١٩٧٤م.

١٩. البدر التمام شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام: للقاضي العلامة حسين محمد المغربي، المتوفى ١١١٩هـ، تحقيق: الدكتور محمد شحود خرفان، دار الوفاء-المنصورة، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م.

٢٠. بلوغ المرام من أدلة الأحكام: للحافظ ابن حجر العسقلاني، مطبوع مع تعليقه: إتحاف الكرام للشيخ صفي الدين المباركفوري، دار السلام-الرياض، الطبعة السادسة ١٤٢٤هـ-٢٠٠٤م.

٢١. البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة: لأبي الوليد ابن رشد القرطبي، المتوفى سنة ٥٢٠هـ، دار الغرب الإسلامي-بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م.

٢٢. بيع التقسيط وأحكامه: لسليمان بن تركي التركي، دار إشبيليا-الرياض، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م.

٢٣. بيع المرابحة كما تجريه البنوك الإسلامية: للدكتور محمد سليمان الأشقر، مطبوع ضمن: بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة، دار النفائس-الأردن، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ-١٩٩٨م.

٢٤. بيع المرابحة للآمر بالشراء في المصارف الإسلامية: للدكتور رفيق يونس المصري، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس، الجزء الثاني١٤٠٩هـ-١٩٨٨م.

٢٥. بيع المرابحة للآمر بالشراء كما تجريه المصارف الإسلامية: للدكتور يوسف القرضاوي، دار القلم-الكويت، الطبعة الثالثة ١٤٠٧هـ-١٩٨٦م.

٢٦. بيع المرابحة للآمر بالشراء: سامي حسن محمود، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس، الجزء الثاني ١٤٠٩هـ-١٩٨٨م.

٢٧. بيع المرابحة وتطبيقاته المعاصرة في المصارف الإسلامية: للدكتور عبدالعظيم أبوزيد، دار الفكر-دمشق، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م.

٢٨. تاج العروس من جواهر القاموس، محمد مرتضى الزبيدي، منشورات دار مكتبة الحياة-بيروت.

٢٩. التاج والإكليل لمختصر خليل: لأبي عبدالله محمد بن يوسف العبدري الشهير بالموَّاق، المتوفى سنة ٨٩٧هـ، مطبوع على هامش مواهب الجليل للحطاب، مكتبة النجاح-ليبيا.

٣٠. تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام: للعلامة إبراهيم ابن محمد بن فرحون اليعمري المالكي، المتوفى سنة ٧٩٩هـ، تخريج وتعليق: الشيخ جمال مرعشلي، دار الكتب العلمية-بيروت، الطبعة الثانية ١٤٢٨هـ- ٢٠٠٧م.

٣١. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:، للعلامة فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، دار المعرفة-بيروت، الطبعة: الأولى ١٤٣١٥هـ.

٣٢. تحرير الكلام في مسائل الالتزام: للإمام أبي عبدالله محمد بن محمد الحطاب المالكي المتوفى سنة ٩٥٤هـ، تحقيق: عبدالسلام محمد الشريف، دار الغرب الإسلامي-بيروت، الطبعة الأولى١٤٠٤هـ-١٩٨٤م.

٣٣. تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي: للإمام الحافظ أبي العلى محمد عبدالرحمن بن عبدالرحيم المباركفوري، المتوفى سنة ١٣٥٣هـ. أشرف على مراجعة أصوله: عبدالوهاب عبداللطيف، دار الفكر، الطبعة الثالثة ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م.

٣٤. التحقيق: للإمام أبي الفرج عبدالرحمن بن علي بن الجوزي، المتوفى سنة ٥٩٧هـ، وبهامشه: تنقيح التحقيق: للإمام أبي عبدالله شمس الدين محمد الذهبي، المتوفى ٧٤٨هـ، أعده للنشر: أبو عاصم حسن بن عباس ابن قطب، الفاروق الحديثة-القاهرة، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ-٢٠٠١م.

٣٥. التفاصيل العملية لعقد المرابحة في النظام المصرفي الإسلامي: للدكتور محمد عبدالحليم عمر، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس، الجزء الثاني١٤٠٩هـ-١٩٨٨م.

٣٦. تكملة المجموع: للإمام تقي الدين علي بن عبدالكافي السبكي، المتوفى سنة ٧٥٦هـ، تحقيق: محمد نجيب المطيعي، دار عالم الكتب ١٤٢٣هـ-٢٠٠٣م.

٣٧. تلخيص المستدرك: للحافظ شمس الدين أبي عبدالله محمد بن أحمد الذهبي، المتوفى سنة ٨٤٨هـ، طبع بذيل المستدرك على الصحيحين في الحديث، مكتبة ومطابع النصر الحديثة-الرياض.

٣٨. التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد: للحافظ أبي عمر يوسف بن عبدالله بن عبدالبر النمري الأندلسي، المتوفى سنة ٤٦٣هـ، تحقيق: سعيد أحمد أعراب، توزيع: مكتبة الأوس-المدينة المنورة.

٣٩. التمويل بالمرابحة أحكامه وضوابطه الشرعية: للدكتور محمد بن هائل بن غيلان المدحجي، دار كنوز إشبيليا-الرياض، الطبعة الأولى ١٤٣٤هـ-٢٠١٣م.

٤٠. تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق: للحافظ أبي عبدالله محمد بن أحمد عبدالهادي المقدسي، المتوفى سنة ٧٤٤هـ، تحقيق: سامي بن محمد بن جادالله، وعبد العزيز بن ناصر الخباني، أضواء السلف-الرياض، الطبعة الأولى١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م.

٤١. تهذيب السنن: للإمام ابن القيم أبي عبدالله محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي، المتوفى سنة ٧٥١هـ، حققه وعلق عليه د. إسماعيل بن غازي مرحبا، مكتبة المعارف-الرياض، الطبعة الأولى ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م.

٤٢. جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود: لشمس الدين محمد ابن أحمد المنهاجي الأسيوطي، الطبعة: الثانية.

٤٣. الجوهر النقي: للعلامة علاء الدين علي بن عثمان الماrdيني الشهير بابن التركماني، المتوفى سنة ٧٤٥هـ، مطبوع على هامش السنن الكبرى للبيهقي، دار الفكر-بيروت.
٤٤. حاشية ابن عابدين (رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار): لخاتمة المحققين محمد أمين الشهير بابن عابدين، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الثانية ١٣٨٦هـ-١٩٦٦م
٤٥. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: للعلامة شمس الدين الشيخ محمد عرفة الدسوقي، دار إحياء الكتب العربية-عيسى البابي الحلبي وشركاه.
٤٦. الحاوي الكبير شرح مختصر المزني: لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، تحقيق وتعليق: الشيخ علي بن محمد معوض، والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية-بيروت ١٤١٩هـ-١٩٩٩م.
٤٧. الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي: للدكتور يوسف بن عبدالله الشبيلي، دار ابن الجوزي-الدمام، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ-٢٠٠٥م.
٤٨. الخرشي على مختصر سيدي خليل، الناشر دار صادر - بيروت.
٤٩. الدليل الشرعي للمرابحة: لعز الدين محمد خوجة، مجموعة دلة البركة، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ-١٩٩٨م.
٥٠. الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة: للدكتور عبدالله بن محمد بن حسن السعيدي، دار طيبة-الرياض، الطبعة الثانية١٤٢١هـ-٢٠٠٠م.
٥١. رحمة الأمة في اختلاف الأئمة: لأبي عبدالله محمد بن عبدالرحمن الدمشقي العثماني، عني بطبعه: عبدالله الأنصاري ١٤٠١هـ.
٥٢. ربح ما لم يُضمن دراسة تأصيلية تطبيقية: للدكتور مساعد بن عبدالله

ابن حمد الحقيل، دار الميمان-الرياض، الطبعة الأولى ١٤٣٢هـ-٢٠١١م.

٥٣. روضة الطالبين: للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف النووي، المتوفى سنة ٦٧٦هـ، تحقيق: الشيخ عادل أحمد عبدالموجود، والشيخ علي محمد معوض، دار عالم الكتب- الرياض، طبعة خاصة ١٤٢٣هـ-٢٠٠٣م.

٥٤. سبل السلام الموصلة إلى بلوغ المرام: لمحمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني، المتوفى سنة ١١٨٢هـ، حققه وعلق عليه: أبو معاذ طارق ابن عوض الله بن محمد، دار العاصمة-الرياض، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ-٢٠٠١م.

٥٥. سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها: لمحمد ناصر الدين الألباني، مكتبة المعارف-الرياض ١٤١٥هـ-١٩٩٥م.

٥٦. سنن ابن ماجه: للحافظ أبي عبدالله محمد بن يزيد القزويني، المتوفى سنة ٢٧٥هـ، حققه: الشيخ خليل مأمون شيحا، دار المعرفة- بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ-١٩٩٨م.

٥٧. سنن أبي داود: للإمام الحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، المتوفى سنة ٢٧٥هـ، إعداد وتعليق: عزت عبيد الدعاس، نشر: محمد علي السيد-حمص، الطبعة الأولى ١٣٩١هـ-١٩٧١م.

٥٨. سنن الدارقطني: للحافظ الإمام علي بن عمر الدارقطني، المتوفى سنة ٣٨٥هـ، عالم الكتب-بيروت، الطبعة الرابعة ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م.

٥٩. السنن الكبرى: للحافظ أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، المتوفى سنة ٤٥٨هـ، دار الفكر-بيروت.

٦٠. سنن الترمذي، الجامع الصحيح: لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة، المتوفى ٢٩٧هـ، تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي، المكتبة الإسلامية لصاحبها الحاج رياض الشيخ

٦١. السنن الكبرى، للحافظ أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، المتوفى سنة ٤٥٨هـ، دار المعرفة-بيروت، الطبعة الأولى ١٣٥٢هـ.

٦٢. سنن النسائي المجتبى: للحافظ أبي عبدالرحمن بن شعيب النسائي، المتوفى سنة ٣٠٣هـ، مطبوع معه: زهر الربى، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الأولى ١٣٨٣هـ-١٩٦٤م.

٦٣. سير أعلام النبلاء: لشمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، المتوفى سنة ٧٤٨هـ، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة-بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م.

٦٤. شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل: لعبدالباقي بن يوسف ابن أحمد الزرقاني المصري، المتوفى سنة ١٠٩٩هـ، ضبطه وصححه: عبدالسلام محمد أمين، دار الكتب العلمية-بيروت، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ-٢٠٠٢م.

٦٥. الشرح الصغير على أقرب المسالك، للقطب الشهير أحمد بن محمد ابن أحمد الدردير، مطبوع بهامش بلغة السالك لأقرب المسالك، الطبعة: الأخيرة ١٣٧٢هـ- ١٩٥٢م، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

٦٦. الشرح الكبير على مختصر خليل: لأبي البركات سيدي أحمد الدردير، مطبوع على هامش: حاشية الدسوقي عليه، دار إحياء الكتب العربية-عيسى البابي الحلبي وشركاه.

٦٧. شرح فتح القدير على الهداية شرح البداية: لكمال الدين محمد ابن عبدالواحد السيواسي السكندري المعروف بابن الهمام الحنفي، المتوفى سنة ٨٦١هـ، الطبعة الأولى، مصر.

٦٨. شرح منتهى الإرادات: للشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، المتوفى سنة ١٠٥١هـ، عالم الكتب-بيروت.

٦٩. شرح حدود ابن عرفة، المرسوم: الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية: لأبي عبدالله محمد الأنصاري الرصاع، المتوفى سنة ٨٩٤هـ- ١٤٨٩م، تحقيق: محمد أبو الأجفان، الطاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي - بيروت، الطبعة: الأولى ١٩٩٣م.

٧٠. صحيح البخاري: للإمام أبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري، المتوفى سنة ٢٥٦هـ، قرأه وراجعه: الدكتور محمد تامر، دار الحديث- القاهرة، ١٤٣٢هـ-٢٠١١م.

٧١. صحيح مسلم: للإمام الحافظ أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، المتوفى سنة ٢٦١هـ، راجعه: محمد تامر، دار الحديث-القاهرة ١٤٣١هـ-٢٠١٠م.

٧٢. طبقات الحنابلة: للقاضي أبي الحسين محمد بن أبي يعلى، دار المعرفة-بيروت.

٧٣. الطبقات الكبرى: لابن سعد، دار صادر-بيروت، الطبعة الأولى ١٣٧٧هـ-١٩٥٧م.

٧٤. عارضة الأحوذي بشرح صحيح الترمذي: للإمام الحافظ ابن العربي المالكي، المتوفى سنة ٥٤٣هـ، دار إحياء التراث العربي-بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ-١٩٩٥م.

٧٥. عقد القرض ومشكلة الفائدة: للدكتور محمد رشيد علي بوغزالة الجزائري، مؤسسة الريان-بيروت، الطبعة الأولى ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م.

٧٦. العقود المالية المركبة: دراسة فقهية تأصيلية وتطبيقية، د.عبدالله بن محمد بن عبدالله العمراني، كنوز إشبيليا-الرياض، الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ-٢٠٠٦م.

٧٧. غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى: للعلامة الشيخ مرعي ابن يوسف الحنبلي، المتوفى سنة ١٠٣٣هـ، الطبعة الثانية، منشورات

المؤسسة السعيدية بالرياض.

٧٨. الفتاوى الشرعية للمصارف السودانية: إعداد لجنة من الأساتذة الشرعيين والاقتصاديين والمصرفيين، المعهد العالي للدراسات المصرفية والمالية-الخرطوم ١٤٢٥هـ-٢٠٠٥م.

٧٩. فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء: جمع وترتيب: أحمد ابن عبدالرزاق الدويش، دار العاصمة-الرياض، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ-١٩٩٩م.

٨٠. فتاوى الهيئة العليا للرقابة الشرعية للجهاز المصرفي والمؤسسات المالية، جمهورية السودان، بنك السودان المركزي ٢٠٠٦م.

٨١. فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ، المتوفى سنة ١٣٨٩هـ، جمع وترتيب الشيخ محمد بن عبدالرحمن بن قاسم، مطبعة الحكومة بمكة المكرمة، الطبعة الأولى ١٣٩٩ه.

٨٢. فتح الباري شرح صحيح البخاري: للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المتوفى سنة ٨٥٢هـ، دار الفكر-بيروت.

٨٣. فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك: لأبي عبدالله الشيخ محمد أحمد عليش، المتوفى سنة ١٢٩٩هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الأخيرة ١٣٧٨هـ-١٩٥٨م.

٨٤. الفقه الإسلامي وأدلته: للدكتور وهبة الزحيلي، دار الفكر-دمشق، الطبعة: الرابعة١٤١٨هـ-١٩٩٧م.

٨٥. فقه النوازل قضايا فكرية معاصرة: لبكر بن عبدالله أبو زيد، مؤسسة الرسالة-بيروت، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ-٢٠٠١م

٨٦. الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: للشيخ أحمد ابن غنيم بن سالم بن مهنا النفراوي المالكي، المتوفى سنة ١١٢٠هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر، الطبعة الثالثة

١٣٧٤هـ-١٩٥٥م.

٨٧. قاعدة الخراج بالضمان وتطبيقاتها في المعاملات المالية: للدكتور أنيس الرحمن منظور الحق، دار ابن الجوزي-الدمام، الطبعة الأولى ١٤٣٠هـ.

٨٨. القبض: صوره وبخاصة المستجدة منها وأحكامها: للدكتور الصديق محمد الأمين الضرير، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السادس، الجزء الأول، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م.

٨٩. قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي، إعداد: المجموعة الشرعية ١٤٣١هـ-٢٠١٠م، دار كنوز إشبيليا-الرياض، الطبعة: الأولى ١٤٣١هـ- ٢٠١٠م.

٩٠. قرارات دورات المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي: أسطوانة برنامج موسوعة مجلة المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي، إصدار بنك البلاد بالمملكة العربية السعودية.

٩١. قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي: تنسيق وتعليق: الدكتور عبدالستار أبو غدة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية-الدوحة، الطبعة الرابعة ١٤٢٣هـ-٢٠٠٣م.

٩٢. قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي ١٤٠٣-١٤٢٢هـ/ ١٩٨١-٢٠٠١م، جمع وتنسيق وفهرست: د. عبدالستار أبو غدة، ود.عز الدين محمد خوجة، الطبعة: السادسة ١٤٢٢هـ-٢٠٠١م، مجموعة دلة البركة-الأمانة العامة للهيئة الشرعية.

٩٣. الكافي في فقه أهل المدينة المالكي: لأبي عمر يوسف بن عبدالله بن عبدالبر النمري القرطبي، المتوفى سنة ٤٦٣هـ، دار الكتب العلمية-بيروت.

٩٤. كشاف القناع عن متن الإقناع: للشيخ منصور بن يونس بن إدريس

البهوتي، المتوفى سنة ١٠٥١هـ، تحقيق: إبراهيم أحمد عبدالحميد، طبعة خاصة ١٤٢٣هـ-٢٠٠٣م، دار عالم الكتب-الرياض.

٩٥. لسان العرب: للعلامة جمال الدين أبي الفضل محمد بن مكرم ابن منظور الأنصاري الإفريقي المصري، المتوفى سنة ٧١١هـ، حققه: عامر أحمد حيدر، دار الكتب العلمية-بيروت، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م.

٩٦. المبدع في شرح المقنع: لأبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد ابن عبدالله بن محمد بن مفلح، المتوفى سنة ٨٨٤هـ، الطبعة الأولى، المكتب الإسلامي، دمشق-بيروت.

٩٧. المبسوط: لشمس الدين السرخسي، الطبعة الثانية، دار المعرفة-بيروت.

٩٨. مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة: الخامسة، العدد: الخامس، الجزء: الثاني ١٤٠٩هـ- ١٩٨٨م.

٩٩. مجموع فتاوى ومقالات متنوعة: لعبدالعزيز بن عبدالله بن عبدالرحمن ابن باز، جمع وترتيب: د. محمد بن سعد الشويعر، رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء-الرياض، الطبعة الثانية ١٤٢٣هـ.

١٠٠. المجموع: للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي، المتوفى سنة ٦٧٦هـ، تحقيق: محمد نجيب المطيعي، دار عالم الكتب ١٤٢٣هـ-٢٠٠٣م.

١٠١. المخارج في الحيل: لمحمد بن الحسن الشيباني، المتوفى سنة ١٨٩هـ، مكتبة الثقافة الدينية-القاهرة ١٤١٩هـ-١٩٩٩م.

١٠٢. المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس (رواية سحنون عن ابن القاسم)، دار صادر-بيروت، طبعة الحاج محمد أفندي ساسي المغربي التونسي سنة ١٣٢٣هـ.

١٠٣. المرابحة للآمر بالشراء نظرات في التطبيق العملي: للدكتور علي

أحمد السالوس، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس، الجزء الثاني ١٤٠٩هـ-١٩٨٨م.

١٠٤. المرابحة للآمر بالشراء: للدكتور الصديق محمد الأمين الضرير، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس، الجزء الثاني ١٤٠٩هـ-١٩٨٨م.

١٠٥. المرابحة للآمر بالشراء: للدكتور بكر بن عبدالله أبوزيد، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس، الجزء الثاني ١٤٠٩هـ-١٩٨٨م.

١٠٦. المراشد الفقهية الصادرة عن الهيئة العليا للرقابة الشرعية للجهاز المصرفي والمؤسسات المالية، جمهورية السودان-بنك السودان المركزي، الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ-٢٠٠٦م.

١٠٧. المستدرك على الصحيحين في الحديث: للإمام الحافظ أبي عبدالله محمد بن عبدالله المعروف بالحاكم النيسابوري، المتوفى سنة ٤٠٥هـ، مكتبة ومطابع النصر الحديثة-الرياض.

١٠٨. المسند: للإمام أحمد بن محمد بن حنبل، المتوفى سنة٢٤١هـ، شرحه وصنع فهارسه: أحمد محمد شاكر، دار المعارف بمصر، الطبعة الثانية ١٣٩١هـ-١٩٧١م.

١٠٩. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: للعلامة أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقري، المتوفى سنة ٧٧٠هـ، طبعة اعتنى بها الأستاذ يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية-بيروت، الطبعة الثانية ١٤١٨هـ-١٩٩٧م.

١١٠. المصنف: للحافظ أبي بكر عبدالرزاق بن همام الصنعاني، المتوفى سنة ٢١١هـ، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي-بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م.

١١١. المصنف: للحافظ أبي بكر عبدالله بن محمد بن إبراهيم بن أبي شيبة، المتوفى سنة ٢٣٥هـ، تحقيق: حمد بن عبدالله الجمعة، ومحمد بن

إبراهيم اللحيدان، مكتبة الرشد-الرياض، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م.

١١٢. مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى: للشيخ مصطفى السيوطي الرحيباني، المكتب الإسلامي-دمشق، الطبعة الثالثة ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م.

١١٣. معالم السنن: لأبي سليمان الخطابي، تحقيق: محمد حامد الفقي، مطبوع مع تهذيب ابن قيم الجوزية، دار المعرفة-بيروت ١٤٠٠م-١٩٨٠م.

١١٤. المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، لدبيان بن محمد الدبيان، طبعة خاصة للهيئة العامة للأوقاف-الرياض ١٤٣٢ه.

١١٥. المعايير الشرعية: هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المنامة-البحرين، ١٤٣١هـ-٢٠١٠م.

١١٦. مغنى المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: للشيخ محمد الخطيب الشربيني، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الثالثة ١٣٧٧هـ-١٩٥٨م

١١٧. المغني: لموفق الدين ابن قدامة، المتوفى سنة ٦٢٠هـ، تحقيق: د.عبدالله ابن عبدالمحسن التركي، ود. عبدالفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب-الرياض، الطبعة: الثالثة ١٤١٧هـ-١٩٩٧م.

١١٨. مفاتيح الفقه الحنبلي: د.سالم علي الثقفي، الطبعة الأولى ١٣٩٨هـ-١٩٧٨م.

١١٩. المقدمات الممهدات، لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات: لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، المتوفى سنة ٥٢٠هـ، تحقيق: الأستاذ سعيد أحمد أعراب، دار الغرب الإسلامي-بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٨-١٩٨٨م.

١٢٠. المماطلة في الديون دراسة فقهية تأصيلية تطبيقية: للدكتور سلمان بن صالح بن محمد الدخيل، دار كنوز إشبيليا-الرياض، الطبعة الأولى ١٤٣٣هـ-٢٠١٢م.

١٢١. المنتقى شرح موطأ الإمام مالك: للقاضي أبي الوليد سليمان بن خلف الباجي الأندلسي، المتوفى سنة ٤٩٤هـ، الطبعة الأولى سنة ١٣٣٢هـ، مطبعة السعادة بجوار محافظة مصر.

١٢٢. منح الجليل على مختصر العلامة خليل: للعلامة الشيخ محمد عليش، دار صادر.

١٢٣. المنح الشافيات بشرح مفردات الإمام أحمد: للعلامة منصور بن يونس البهوتي، المتوفى سنة ١٠٥١هـ، تحقيق ودراسة: أ.د. عبدالله بن محمد المطلق، كنوز إشبيليا-الرياض، الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ-٢٠٠٦م.

١٢٤. منهج الطلاب: لشيخ الإسلام أبي يحيى زكريا الأنصاري، المتوفى سنة ٩٢٥هـ، مطبوع بهامش شرحه: فتح الوهاب، دار إحياء الكتب العربية - عيسى البابي الحلبي وشركاه.

١٢٥. مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: لأبي عبدالله محمد بن عبدالرحمن الطرابلسي المغربي المشهور بالحطّاب، المتوفى سنة ٩٥٤هـ، مكتبة النجاح، طرابلس-ليبيا.

١٢٦. الموطأ: لإمام دار الهجرة مالك بن أنس، المتوفى سنة ١٧٩هـ، حققه وخرج أحاديثه وعلَّق عليه: الدكتور بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي-لبنان، الطبعة الثانية ١٤١٧هـ-١٩٩٧م.

١٢٧. نصب الراية لأحاديث الهداية: للعلامة جمال الدين أبي محمد عبدالله ابن يوسف الزيلعي الحنفي، المتوفى سنة ٧٦٢هـ، المكتبة الإسلامية لصاحبها الحاج رياض الشيخ، الطبعة الثانية ١٣٩٣هـ-١٩٧٣م.

١٢٨. نظرة شمولية لطبيعة بيع المرابحة للآمر بالشراء: للدكتور عبدالسلام داود العبادي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس، الجزء الثاني ١٤٠٩هـ-١٩٨٨م.

١٢٩. النظم المستعذب في شرح غريب المهذب: لمحمد بن أحمد بن بطال

الركبي، مطبوع في هامش المهذب للشيرازي، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الثالثة ١٣٩٦هـ-١٩٧٦م

١٣٠. النهاية في غريب الحديث والأثر: للإمام مجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد الجزري بن الأثير، المتوفى سنة ٦٠٦هـ، دار الفكر-بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ-١٩٩٧م.

١٣١. نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار: لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني، المتوفى سنة١٢٥٠هـ، حققه: أبو معاذ طارق بن عوض الله ابن محمد، دار ابن القيم-الرياض، دار ابن عفان-القاهرة، الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ-٢٠٠٥م.

١٣٢. الهداية شرح بداية المبتدي: لبرهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر عبدالجليل الرشداني المرغيناني، المتوفى سنة ٥٩٣هـ، الطبعة الأخيرة، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

١٣٣. الوسيط في المذهب: لمحمد بن محمد بن محمد الغزالي، المتوفى سنة ٥٠٥هـ، حققه وعلق عليه: أحمد محمود إبراهيم ومحمد محمد تامر، دار السلام-القاهرة، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ-١٩٩٧م.

١٣٤. الوفاء بالوعد في الفقه الإسلامي تحرير النقول ومراعاة الاصطلاح: للدكتور نزيه كمال حماد، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس، الجزء الثاني ١٤٠٩هـ-١٩٨٨م.

فهرس المحتويات

ملخص البحث ٢٢١
المقدمة ٢٢٢
التمهيد: في مفهوم المرابحة والمرابحة للآمر بالشراء وحكمهما.
وفيه مطلبان: ٢٢٦
المطلب الأول: تعريف المرابحة وحكمها ٢٢٦
المطلب الثاني: تعريف المرابحة للآمر بالشراء وحكمها ٢٣١
المبحث الأول: بيع المؤسسة السلعة مرابحة قبل تملكها ٢٣٥
المبحث الثاني: تحميل العميل الآمر بالشراء ضمان السلعة قبل بيعها له .. ٢٥٠
المبحث الثالث: إبرام العقد قبل قبض المؤسسة للسلعة ٢٥٥
المبحث الرابع: التحايل على العينة ٢٥٨
المبحث الخامس: التعويض عن التأخير في وفاء دين المرابحة ٢٦٤
الخاتمة ٢٧١
فهرس المصادر والمراجع ٢٧٤

الضمان المطلق أو المحدود للودائع البنكية

دراسة فقهية في ضوء نظام الشركات والبنوك والعقود البنكية*

إعداد:
د. يوسف بن أحمد القاسم
أستاذ الفقه المشارك بالمعهد العالي للقضاء

* مشروع ممول من كرسي الشيخ محمد الراشد لدراسات المصرفية الإسلامية بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

المقدمة

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد: يطلق البعض القول بأن الوديعة البنكية مضمونة دون دخول في تفاصيل المسألة، وفقًا للأنظمة ذات الصلة، ويترتب على هذا تكييفها بأنها قرض، يجري عليها حكمه- وإن كان الضمان ليس المبرر الوحيد للتكييف، لكنه المبرر الأبرز- وبالمقابل يشكك آخرون في ثوابت شرعية من أجل تحليل الفوائد البنكية على الودائع بحجج باهتة، ومن هنا جاءت أهمية المسألة لتُدرس بتفصيل وفق أدلة الشرع وعلى ضوء الأنظمة والعقود، وبما يفصل القول فيها، دون الاكتفاء بالعموميات، أو الانحراف بالمسألة عن مسارها الصحيح.

والخوض في تفاصيل المسألة وفق الأنظمة والعقود ذات الصلة يعمق الفكرة، ويسهم بتنزيل الواقعة في مكانها الصحيح بين الفروع الفقهية، سيما أن الواقعة «وهي الضمان المطلق أو المحدود للوديعة البنكية» يتعلق بحكم الكسب الذي تولده الودائع، وكونه طيبًا أو خبيثًا، والربا من أخطر المسائل وأغمضها، كما أن عنوان البحث في شقه الآخر يكشف عن نسبة حماية الودائع البنكية في ظل الأنظمة والعقود ذات الصلة، وهذا يمثل أهمية خاصة لدى المودعين، سيما عند أي شائعات تعثر أو اهتزاز للمركز المالي للبنك، وما ينطوي عليه القدر الكبير من الودائع من أخطار، وهذا ما

سأتطرق إليه في هذا البحث مع الأخذ في الحسبان الأمثلة التطبيقية على القوائم المالية، ونسبة حماية الودائع قياسًا على رأس مال البنك واحتياطاته، ومعلوم أن كثيرًا من البنوك تتضاعف ودائعها بأضعاف أضعاف رأس مالها مع احتياطاتها، فهل يمثل هذا خطرًا على ودائع العملاء، وماذا لو كانت الودائع تمثل ١٥ ضعف رأس مال البنك واحتياطاته، كما هو منصوص نظام مراقبة البنوك؟ وما هي المقترحات تجاه ذلك؟ إضافة إلى مباحث أخرى مهمة حول الودائع وضمانها، والله الموفق والهادي(١).

أهمية البحث

تظهر أهمية البحث في النقاط الآتية:

١. ترشيد الجدل الدائر في تكييف الودائع الذي أثير مؤخرًا، سيما أن من تناول الموضوع من الناحية الفقهية لم يتطرق للأنظمة ذات الصلة بضمان الودائع، والضمان يمثل العنصر الأساس في تكييف الوديعة، وإن لم يكن العنصر الوحيد.

٢. تسليط الضوء على الكميات الهائلة من الودائع مقارنة برأس مال البنوك واحتياطاتها، وما يمكن أن ينتج عنه هذا التفاوت الكبير بينهما بالنظر إلى الأنظمة ذات الصلة، والموقف حيال ذلك.

٣. التطرق لحالات التعثر أو الإفلاس التي لحقت ببعض البنوك في الداخل والخارج، وما آلت إليه ودائع العملاء، والمقترحات تجاه ذلك.

٤. الإشارة إلى التفاوت الكبير بين البنوك المحلية والأجنبية في الملاءة المالية لرؤوس أموالها نسبة إلى ودائعها، وما يتمتع به بعضها من جدَّارة ائتمانية.

(١) أقدم شكري الجزيل على ما يقدمه كرسي ابن راشد للمصرفية الإسلامية من دعم للأبحاث المختصة بالبنوك الإسلامية، ومنها هذا البحث الذي حظي بدعم الكرسي، سائلًا المولى عز وجل أن يثيب مموليه، والقائمين عليه، وأن يكتب على أيديهم خدمة النهوض بهذا المجال البحثي المهم.

٥. الإسهام ببعض التوصيات التي يمكن أن تضع لبنة في تصحيح أوضاع بعض البنوك التي تغامر باستقطاب ودائع تزيد على رأس مالها واحتياطاتها بأضعاف مضاعفة.

أهداف البحث

يمكن تلخيص أهداف البحث في النقاط الآتية:

١. تحديد نوع الضمان في الوديعة من جهة كونه ضمانًا مطلقًا أو ضمانًا محدودًا، وفق الأنظمة ذات الصلة.

٢. تكييف الوديعة البنكية وفق قياس غلبة الأشباه، ووفق الأدلة والقواعد الفقهية المرجحة.

٣. بيان حكم الفوائد على الودائع على ضوء ما يتوصل له الباحث من نتائج.

٤. تقديم التوصيات لأصحاب الشأن بخصوص الودائع وحجمها في البنوك، والموقف من بعض التجارب الدولية في حفظ الودائع، وما يلزم تجاه ذلك.

الدراسات السابقة

كثيرة هي البحوث التي تطرقت لحكم الحسابات الجارية أو الوديعة البنكية، ومن أسبقها: البحوث المنشورة في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ومنها بحث «الودائع المصرفية حسابات المصارف» لـ د. سامي حمود، والودائع المصرفية «حسابات المصارف» لـ د. حسين كامل فهمي، و«أحكام الودائع المصرفية» لـ الشيخ محمد تقي العثماني.. إلخ. لكنني لم أقف على بحث خاص تطرق للضمان المطلق أو المحدود للودائع في ضوء أنظمة الشركات والبنوك، وأثر ذلك على التكييف الفقهي، وهو حجر الزاوية في هذا البحث المتواضع، كما يضيف البحث مسائل عدة، من أبرزها:

١. دراسة عقود فتح حسابات الودائع لبنوك خليجية، وعربية، ومقارنتها بقوانينها المتعلقة بضمان الوديعة.

٢. الكشف عن نسبة الودائع البنكية بالنسبة لرؤوس أموال البنوك واحتياطاتها بالنظر لقوائمها المالية، والموقف من ذلك.

٣. قدر الودائع المسموح بها للبنوك التجارية وفق نظام مراقبة البنوك، وعلاقة ذلك بضمان الودائع.

٤. معايير بازل، ودورها في حماية الودائع البنكية.

٥. بيانات توضيحية لنسبة الضمان المحدود للوديعة وفق نظام الشركة والقوائم المالية للبنك، ربويًّا كان أو غير ربوي.

٦. التأمين على الودائع البنكية، وصلته بضمان الودائع، مع تسليط الضوء على ماهية المؤسسات المؤمنة للودائع، ومقدار التأمين على الودائع حسب أنظمة عدد من الدول العربية وغيرها.

٧. حالة الودائع في بنوك محلية وأجنبية بعد إفلاسها.

٨. واقع ضمان الودائع للبنوك في المملكة وخارجها.

٩. أفكار مقترحة بشأن ضمان وحماية الودائع.

منهج البحث

١. تحرير محل النزاع، والاقتصار على المذاهب الفقهية المعتبرة، وإذا لم أجد لهم قولًا فأسلك مسلكَ التخريج.

٢. الاعتماد على أمهات المصادر والمراجع في التوثيق والاستدلال.

٣. استقصاء أدلة الشرع، وذكر ما يرد عليها من مناقشات وما يجاب به إن لزم.

٤. العناية بالأمثلة والنماذج التطبيقية، وبدراسة ما استجد مما له صلة بالبحث.

٥. تخريج الأحاديث والآثار من مصادرها الأصلية.

٦. التعريف بالمصطلحات من الكتب المتخصصة، وتوثيق المعاني من معاجم اللغة المعتمدة.

٧. العناية بقواعد اللغة العربية والإملاء وعلامات الترقيم.

٨. تذييل البحث بخاتمة فيها أهمّ النتائج والتوصيات.

خطة البحث

وفيه مقدمة، وتمهيد، وعشرة فصول، وخاتمة، وفهارس.

تمهيد: وفيه مبحثان:

المبحث الأول: التعريف بمفردات العنوان.

المبحث الثاني: أنواع الوديعة البنكية.

الفصل الأول: الأنظمة ذات الصلة بالوديعة البنكية. وفيه مبحثان:

المبحث الأول: نظام الشركات وعلاقته بالوديعة البنكية.

المبحث الثاني: نظام مراقبة البنوك وعلاقته بالوديعة البنكية.

الفصل الثاني: الاتفاقية أو الشروط التي تحكم العلاقة بين العميل والبنوك عند فتح حساب الوديعة. وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: اتفاقية فتح حساب الوديعة لبنك محلي إسلامي.

المبحث الثاني: اتفاقية فتح حساب الوديعة لبنك محلي ربوي.

المبحث الثالث: اتفاقية فتح حساب الوديعة لبنك أجنبي إسلامي.

المبحث الرابع: اتفاقية فتح حساب الوديعة لبنك أجنبي ربوي.

الفصل الثالث: قدر الودائع المسموح بها للبنوك التجارية وفق نظام مراقبة البنوك. وفيه مبحثان:

المبحث الأول: قدر الودائع المسموح بها أصالة.

المبحث الثاني: قدر الودائع المسموح بها استثناء.

الفصل الرابع: معايير بازل، ودورها في حماية الودائع البنكية.

الفصل الخامس: بيان توضيحي لنسبة الضمان المحدود للوديعة وفق نظام الشركة والقوائم المالية للبنك. وفيه مبحثان:

المبحث الأول: حساب نسبة الضمان المحدود للوديعة في بنك إسلامي.

المبحث الثاني: حساب نسبة الضمان المحدود للوديعة في بنك ربوي.

الفصل السادس: التأمين على الودائع البنكية. وفيه مبحثان:

المبحث الأول: ماهية المؤسسات المؤمنة للودائع.

المبحث الثاني: مقدار التأمين على الودائع.

الفصل السابع: حالة الودائع في بنوك محلية وأجنبية بعد إفلاسها. وفيه مبحثان:

المبحث الأول: حالة الودائع في بنك محلي.

المبحث الثاني: حالة الودائع في بنك أجنبي.

الفصل الثامن: التكييف الفقهي للوديعة البنكية. وفيه مبحثان:

المبحث الأول: مجمل آراء الفقهاء في التكييف الفقهي للوديعة البنكية.

المبحث الثاني: الرأي الراجح في التكييف الفقهي للوديعة البنكية وفق الأنظمة والعقود ذات الصلة.

الفصل التاسع: واقع ضمان الودائع للبنوك في المملكة وخارجها.

الفصل العاشر: حكم الفوائد البنكية على الودائع.

الخاتمة: النتائج، والتوصيات.

الفهارس: فهرس المصادر والمراجع، وفهرس الموضوعات.

تمهيد

المبحث الأول
التعريف بمفردات العنوان

التعريف بعنوان البحث الموسوم بـ «الضمان المطلق أو المحدود للودائع البنكية، دراسة فقهية في ضوء نظام الشركات والبنوك والعقود البنكية» حسب المفردات الآتية:

أما «الضمان»: فهو في اللغة: من ضمنت المال، فأنا ضامن وضمين، أي التزمته[1]. وأصله في اللغة: جعل الشيء في شيء يحويه، ومن ذلك قولهم: ضمّنت الشيء كذا، إذا جعلته في وعائه فاحتواه، ثم أطلق على الالتزام، باعتبار أن ذمة الضامن تحوي ما ضمن، وتنشغل به، فيلتزمه[2].

وفي الاصطلاح: استعمل مصطلح «الضمان» بمعان عدة، منها الكفالة، ومنها الالتزام بالقيام بعمل..إلخ، لكن جلّ الفقهاء استعملوه بمعنى أعم، وهو موجب الغرم مطلقًا، أي موجب تحمل تبعة الهلاك[3]. وهو المراد هنا في تحمل هلاك الوديعة البنكية.

وأما «المحدود، أو المطلق»: فالمقصود بهما هنا تحمل تبعة هلاك الوديعة «المحدود» برأس مال البنك وموجوداته، أو تحمل تبعة هلاكها «المطلق»، ولو جاوزت الوديعة رأس مال البنك وموجوداته.

(١) المصباح المنير ص٣٦٤، مادة (ضمن).
(٢) معجم المصطلحات المالية والاقتصادية ص٢٩١.
(٣) انظر: معجم المصطلحات المالية والاقتصادية ص٢٩١- ٢٩٣.

وأما **«الودائع»**: فهي في اللغة: جمع وديعة، من ودعت الشيء أدعه، أي تركته. وأودعت زيدًا مالًا دفعته إليه ليكون عنده وديعة، واستودعته مالًا، دفعته له وديعة يحفظه[1].

والمعنى الاصطلاحي لا يخرج عن المعنى اللغوي، فالوديعة عند الفقهاء تطلق على العين التي توضع عند الغير ليحفظها، وعلى الإيداع بمعنى العقد المقتضي للحفظ[2]، هذا من حيث الجملة.

ومن حيث التفصيل، فإن الفقهاء اختلفوا في تعريف الوديعة تبعًا لاختلافهم في بعض شروطها:

١. فالحنفية والمالكية اشترطوا في الشيء المودَع أن يكون مالًا، ولم يشترطوا في الحفظ أن يكون تبرعًا، لذا عرف الحنفية الوديعة بأنها: «المال المتروك عند إنسان يحفظه»[3]، وعرفها المالكية بأنها: «نقْل مجرَّد حفظ مالك»[4]، أي ليس فيها إلا نقل الحفظ.

٢. والشافعية شرطوا في الشيء المودَع أن يكون مالًا أو مختصًّا محترمًا -كنجس منتفع به- ولم يشترطوا في الحفظ أن يكون تبرعًا من الحافظ، لذا عرفوها بأنها: «توكيل في حفظ مملوك أو محترم مختص على وجه مخصوص»[5].

٣. والحنابلة اعتبروا في الشيء المودَع أن يكون مالًا أو مختصًّا، واشترطوا أن يكون حفظه من الوديع على سبيل التبرع عرّفوها بأنها: «توكيل في حفظ مملوك أو محترم مختص، تبرعًا من الحافظ»[6].

---

(١) انظر: المصباح المنير ٦٥٣، مادة (ودع).
(٢) انظر: معجم المصطلحات المالية والاقتصادية ص٤٦٩.
(٣) طلبة الطلبة ص٢١٧.
(٤) شرح حدود ابن عرفة ٢/٤٤٩.
(٥) مغني المحتاج ٤/١٢٦.
(٦) الانصاف ٦/٣١٧. وانظر: معجم المصطلحات المالية والاقتصادية ص٤٦٩.

وأما «البنكية»: فهي نسبة إلى كلمة بنك، وهي كلمة غير عربية، وأصلها مشتق من الكلمة الإيطالية "بانكو Banque" التي تعني المنضدة أو الطاولة، حيث كان المستثمرون في العملات المختلفة يمارسون البيع والشراء على هذه المكاتب، وذلك في أواخر العصور الوسطى، ثم أطلق هذا الاسم على النظم التي تزاول الأعمال المرتبطة بالنقود، وكلمة "البنك" أكثر استعمالاً وشيوعًا من الكلمة العربية "المصرف"[1]، لهذا وضعتها في عنوان البحث.

وأما «دراسة»: فهي لغة واصطلاحًا بمعنى: قراءة وتعلم، قال في لسان العرب[2]: «درست الكتاب: أدرسه، درسًا، أي: ذللته بكثرة القراءة» اهـ.

وأما «فقهية»: فهي في اللغة: من الفقه، وهو فهم الشيء، والفقه على لسان حملة الشرع علم خاص[3]. ولهذا يعرف اصطلاحًا بأنه: العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية[4].

وأما «نظام»: **فهو لغة**: من النظم، يقال: نظمك خرزًا بعضه إلى بعض في نظام واحد، وكل خيط ينظم به لؤلؤ أو غيره فهو نظام، والجميع نظم، والانتظام: الاتساق[5].

والنظام اصطلاحًا: مفرد أنظمة، وهي قواعد وأحكام ملزمة، تصدرها جهات متخصصة، ويلتزم بها الناس في علاقاتهم المختلفة، وتنفذها الدولة بواسطة المحاكم[6]، والعلاقة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي ظاهرة، فالأحكام النظامية تنظم في سياق واحد، وفي مواد متسلسلة كأنها العقد.

(١) انظر: بنوك تجارية بدون ربا ص٢٧.
(٢) ٦/٧٩، مادة (درس).
(٣) المصباح المنير ٤٧٩، مادة (فقه).
(٤) الإبهاج في شرح المنهاج ١/ ٢٨.
(٥) انظر: العين ٨/ ١٦٥-١٦٦ مادة (نظم).
(٦) انظر: معجم اللغة العربية المعاصرة ٣/ ١٨٦٤.

وأما «الشركات والبنوك»: فالشركات لغة: جمع شركة وهي: الخلطة والمزج، ومنه مخالطة الشريكين. يقال: اشتركنا بمعنى تشاركنا، وقد اشترك الرجلان، وتشاركا، وشارك أحدهما الآخر[١].

والشركة في الاصطلاح الفقهي هي: اجتماع في استحقاق، أو تصرف[٢].

وأما في الاصطلاح النظامي، فهي: عقد، يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر، بأن يساهم كل منهم في مشروع، يستهدف الربح، بتقديم حصة من مال أو عمل؛ لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة[٣].

وأما البنوك، فقد سبق تعريفها.

وأما «العقود البنكية»: فالعقود لغة: العهود، واحدها عقد، وهي أوكد العهود. يقال: عهدت إلى فلان في كذا، فتأويله ألزمته ذلك، فإذا قلت عاقدته أو عقدت عليه، فتأويله أنك ألزمته ذلك باستيثاق. ويقال: عقدت الحبل فهو معقود، وكذلك العهد. ويقال عقد فلان اليمين، إذا وكدها[٤].

والعقود اصطلاحًا: اتفاق بين طرفين يلتزم بمقتضاه كل منهما تنفيذ ما اتفقا عليه[٥]. و«البنكية» تقدم تعريفها.

إذن، تبين من خلال التعريف السابق أن الدراسة ستبحث في مدى ضمان البنوك للودائع البنكية، من خلال النصوص والأنظمة ذات العلاقة، والعقود التي يوقع عليها العملاء مع البنك عند فتح حساب الوديعة، ليتبين في نهاية الدراسة هل يضمن البنك فعلا الودائع ضمانًا مطلقًا وإن زادت على موجودات البنك، أم هو ضمان محدود بحسبها، وما يترتب على الجوابين من أثر في الحكم الفقهي، وأسأل الله التوفيق والسداد.

(١) انظر: لسان العرب ١٠/ ٤٤٨.
(٢) المغني ٧/١٠٩.
(٣) نظام الشركات السعودي، مادة رقم (١).
(٤) انظر: تهذيب اللغة ١/ ١٣٤.
(٥) القاموس الفقهي ص: ٢٥٥.

المبحث الثاني
أنواع الوديعة البنكية

الوديعة البنكية لها عدة أنواع، لكن يمكن إدراج بعضها في بعض، فأقول للوديعة البنكية نوعان:

النوع الأول: وديعة لا يتصرف فيها البنك لمصلحته: وهي ما يسميها البعض بالودائع الحقيقية، ومنها ودائع الوثائق والمستندات، كصكوك حجج الاستحكام، وودائع الأوراق المالية، كالأسهم والسندات، وودائع الذهب والأحجار الثمينة، ولهذا النوع عدة خدمات مسماة، منها صناديق الأمانات أو الخزائن الحديدية، ولا يهدف البنك عادة من هذه الودائع أو الخدمات تحقيق مورد اقتصادي استثماري بقدر ما يهدف إلى جذب العملاء، وكسب ثقتهم، علمًا بأن هناك فرقًا بين إيداع بعض الأشياء المذكورة أعلاه، فإيداع الذهب مثلًا يكون البنك مجرد حارس، وأما إيداع الأوراق المالية، فالبنك يتصرف فيها لمصلحة العميل(١). وهذا النوع من الودائع لا يضمن إلا بالتعدي أو التفريط؛ لأن البنك في هذه الحالة أمين.

وعلى كل حال، فإن هذا النوع من الودائع ليس هو المقصود بالبحث.

---

(١) انظر: الخدمات المصرفية وموقف الشريعة الإسلامية منها ص ٣٠٦-٣٠٧. وقد ذكر المؤلف د. علاء الدين زعتري في هذا المرجع وصف عملية خدمة صناديق الأمانات بقوله: "يخصص المصرف صالة محمية ومسلحة تسليحًا جيدًا، ومزودة بأساليب فنية خاصة للأمن، يتولى المصرف تجهيزها بعدد من الخزائن في شكل صناديق مرقمة، ولكل صندوق منها مفتاحان مختلفان يعملان معًا، بحيث يحتفظ المصرف بالمفتاح الأول، والذي يكون مفتاحًا مشتركًا في الغالب لكل الصناديق الموجودة في الخزانة الواحدة، ويسمى master بينما يسلم المفتاح الآخر للعميل الذي يكون له حق طلب تمكينه من الدخول إلى مكان وجود الصندوق الخاص به خلال ساعات العمل اليومي أو حسب الاتفاق، ولا يسمح بدخول الصالة إلا لأصحاب الخزائن وحدهم.." اهـ، وهذه صورة حاضرة لنظام بعض البنوك، ولا يعني أنها المطبقة في البنوك جميعا، فهي وسائل حماية تختلف من بنوك لأخرى..

النوع الثاني: وديعة تحت تصرف البنك لمصلحته:

وهذه هي الوديعة النقدية، وهي المقصودة بالبحث، وهي على نوعين:

١. وديعة جارية، وهي التي تردُّ بمجرد الطلب، ويحق للمودِع استردادها في أي وقت.

٢. وديعة آجلة، وهي التي لا يلتزم البنك بردها إلا عند حلول أجل معين، وهذا النوع يتفرع منه أنواع: فأجل الوديعة إما ثابت لا ينقضي إلا ببلوغ وقته (وهي الآجلة عند الإطلاق)، وإما خاضع لإشعار البنك (وهي الوديعة بالإخطار، وتسمى أحيانًا وديعة تحت الطلب)، وإما خاضع لطبيعتها التي تحمل المودِع على تأجيل السحب منها (وديعة التوفير أو الادخار)، وقد نص نظام مراقبة البنوك على نوعي الوديعة "الجارية"، و"الثابتة"، بقوله في مادته الأولى: "يقصد باصطلاح الأعمال المصرفية أعمال تسلم النقود كودائع جارية، أو ثابتة" اهـ[1]. والبنك في هذه الودائع ليس في موضع الأمين، وإنما في موضع المدين الضامن، فيضمن الوديعة ولو تلفت بلا تعدٍّ ولا تفريط، كما سيأتي.

(١) نظام مراقبة البنوك، مادة رقم (١)، فقرة (٢).
وانظر: في أنواع الودائع: بنوك تجارية بدون ربا ص٧٢-٧٨، والبنوك التجارية ص ٥٣-٥٥.

الفصل الأول
الأنظمة ذات الصلة بالوديعة البنكية

تبين مما سبق أن المقصود بالوديعة في هذا البحث هو الوديعة البنكية النقدية، والأنظمة التي لها صلة بحكم هذه الوديعة هما نظامان اثنان:

١. نظام الشركات الذي اعتبر الشركات المساهمة ذات مسؤولية محدودة.

٢. نظام مراقبة البنوك الذي نص على أن البنوك تكون في شكل شركة مساهمة.

وسأوضح وجه علاقة هذين النظامين بالوديعة البنكية من خلال المبحثين الآتيين.

المبحث الأول
نظام الشركات وعلاقته بالوديعة البنكية

نظام الشركات السعودي القديم الصادر سنة (١٣٨٥هـ) نص على ثمان شركات، ونظام الشركات الجديد[1] الصادر سنة (١٤٣٧هـ) نص

(١) كانت الشركات قديمًا ضمن نظام المحكمة التجارية الصادر سنة (١٣٥٠هـ)، ثم استقلت في نظام مستقل سنة (١٣٨٥هـ)، ثم صدر النظام الجديد للشركات في مطلع هذا العام (١٤٣٧هـ)، وقد حازت الشركة المساهمة منه على نصيب الأسد كسابقه، حيث جاءت موادها في النظام الجديد من المادة رقم (٥٢) إلى المادة (١٥٠)، والجهة المختصة للإشراف على تنفيذه هي وزارة التجارة. انظر: موقع وزارة التجارة http://mci.gov.sa

على خمس شركات، ومن أبرز الشركات في هذين النظامين هي شركة «المساهمة»، وعدَّ النظام القديم والجديد المسؤولية فيها «محدودة»، أي بقدر رأس المال، فلا يطالب الشريك المساهم بأكثر من قيمة السهم الذي دفعه للشركة، ونص المادة (٥٢) من النظام الجديد: «تكون الشركة وحدها مسؤولة عن الديون والالتزامات المترتبة على ممارسة نشاطها»، وهو معنى ما نص عليه النظام القديم في مادته (٤٨)، حيث قال: «لا يسأل الشركاء فيها إلا بقدر قيمة أسهمهم»، يعني في حالة زيادة ديون الشركة على رأس المال، وهذا هو معنى المسؤولية المحدودة، أي: أن الديون لا تلحق ملاك الشركة في أموالهم الخاصة، ولو انقضت الشركة يكون المساهمون فيها مسؤولين عن ديون الشركة في حدود موجوداتها؛ ولو كانت الموجودات أقل من الديون.

وحتى ندرك العلاقة بين الوديعة البنكية وبين نظام الشركات، فإنه إذا كان البنك في شكل شركة مساهمة -وهذا شكل ملزم بنظام مراقبة البنوك كما سيأتي- فإن ديون الودائع البنكية لا تضمن إلا بقدر رأس المال فقط، أو في حدود موجوداتها، بحسب فكرة المسؤولية المحدودة في نظام الشركات[1].

وحسب نظام «الشركات» القديم في المادة (٤٩) يجب أن "لا يقل رأسمال شركة المساهمة التي تطرح أسهمها للاكتتاب العام عن عشرة ملايين ريال سعودي، وفيما عدا هذه الحالة لا يقل رأسمال الشركة عن مليوني ريال سعودي" أهـ. ثم نُسخ هذا بالنظام الجديد، فنص في مادته (٥٤) على أنه

(١) الأصل أن الشركة المساهمة ضامنة لديونها بقدر أسهم الشركاء، لكن بعدما يتحول رأس مالها إلى موجودات، فإن الديون تضمن بموجوداتها عند التصفية، وهذا سر تنويع نظام الشركات القديم عبارته حول بيان قدر المسؤولية المحدودة في الشركات المساهمة مرة «بقدر قيمة أسهمهم» كما في المادة (٤٨)، ومرة «في حدود موجوداتها»، كما في المادة (١٤٧)، ثم وحد النظام الجديد عبارته، ونصها في المادة (١٤٩): « إذا آلت جميع أسهم شركة المساهمة إلى مساهم واحد- لا تتوافر فيه الشروط الواردة في المادة الخامسة والخمسين من النظام- تبقى الشركة وحدها مسؤولة عن ديونها والتزاماتها"، وبنحوها المادة (٥٢).

"يجب أن يكون رأس مال الشركة عند تأسيسها كافيًا لتحقيق غرضها، وفي جميع الأحوال لا يجوز أن يقل عن خمس مئة ألف ريال" باستثناء الشركات المساهمة للشخص الواحد، فيجب أن يكون حدها الأدنى خمسة ملايين ريال حسب قيد النظام في المادة (٥٥)، وجاء نص في نظام "مراقبة البنوك" يقول في المادة (٣): "ويشترط في الترخيص لبنك وطني:

١. أن يكون شركة مساهمة سعودية.

٢. ألا يقل رأس مالها المدفوع عن مليونين ونصف مليون ريال سعودي" اهـ.

وبما أن نظام «مراقبة البنوك» خاص بالبنوك، لذا فهو مقدم على نظام الشركات العام لكل شركة مساهمة عند التعارض، لأن الخاص يقدم على العام، والأنظمة تفهم وفق دلالات اللغة، فيكون الحد الأدنى لرأس مال البنك مليونين ونصف المليون. وفي الواقع أن إدارة الشركات لا تأخذ بهذا التخصيص، بل تطبق عموم ما جاء في نظام الشركات[١]، علمًا بأن أقل رأس مال بنك من بنوكنا المحلية اليوم يزيد حد رأس ماله الأدنى على (٢,٥ مليار ريال)؛ والسر في هذا أنه لا يحق للبنوك أن تتقبل ودائع بأكثر من ١٥ ضعفا، ومن ثم لو كان رأس مالها قليلًا، فإما أن تتوقف عن استقبال الودائع، وإما أن تضع نصفها وديعة لدى مؤسسة النقد حسب المادة (٦) من نظام «مراقبة البنوك»، ولهذا تسعى البنوك إلى رفع رؤوس أموالها لتجتذب أكبر قدر ممكن من الودائع.

ومثل تقديم الخاص على العام أيضًا: ما يتعلق بالاحتياطي النظامي

(١) على أساس أن نظام مراقبة البنوك هو من اختصاص وزارة المالية، فليس لها أن تنظر فيه أو تطبقه. والسر في أن الحد الأدنى لرأس المال جاء أقل في نظام مراقبة البنوك أنه صدر قبل تعديل المادة (٤٩) من نظام الشركات، حيث كان الحد الأدنى بموجبها مئتي ألف إذا كانت مغلقة، ومليون ريال إذا كانت مفتوحة. انظر: النظام البنكي في المملكة العربية السعودية لـ د. عبدالمجيد محمد عبودة، ص٥٣-٥٤.

للشركات، فإنه ألزم وفق المادة (١٢٩) بتجنيب ١٠٪ من الأرباح الصافية حتى يبلغ الاحتياطي (٣٠٪) من رأس المال المدفوع(١)، أما الاحتياطي النظامي للبنك التجاري، فإنه ألزم وفق المادة (١٣) بتجنيب ٢٥٪ من الأرباح الصافية حتى يبلغ الاحتياطي قدر رأس المال كاملًا؛ لخصوصية وضع البنك كشركة حاضنة لأموال المودعين، وهنا يجب على البنوك الأخذ بهذا الاحتياطي الأخير؛ أخذًا بالنص الخاص لنظام مراقبة البنوك المقدم على النص العام في نظام الشركات.

ورأس مال البنك واحتياطاته هما حاجز حماية لودائع البنوك، لكنه لا يفي إلا بحماية جزء من الودائع التي يذهب أكثرها في قروض بنكية للعملاء، أو في عمليات تمويل آجلة.

المبحث الثاني
نظام مراقبة البنوك وعلاقته بالوديعة البنكية

نظام مراقبة البنوك(٢) الصادر سنة (١٣٨٦هـ) هو المرجع التنظيمي الأساس للبنوك التجارية في المملكة، وقد نص في المادة (٣) على أنه: «يشترط في الترخيص لبنك وطني: أن يكون شركة مساهمة سعودية» وهذا نص صريح في عدم إصدار ترخيص أي بنك في شكل شركة غير مساهمة، والبنوك السعودية اليوم كلها شركات مساهمة عامة مدرجة في سوق الأسهم(٣)، وإذا كان من أبرز خصائص شركة المساهمة -كما تقدم

(١) ونظام الشركات القديم يلزم أن يُجنّب ١٠٪ للاحتياطي النظامي حتى يبلغ (٥٠٪) من رأس المال.

(٢) هذا النظام منظم للبنوك التجارية، وهو يشتمل على (٢٦) مادة، والجهة المختصة للإشراف على تنفيذه هي مؤسسة النقد، انظر: موقع المؤسسة http://www.sama.gov.sa

(٣) آخر البنوك المحلية السعودية دخولًا لسوق الأسهم هو البنك الأهلي التجاري، وقد كان قديمًا قبل صدور النظام شركة تضامنية، ثم تحول لشركة مساهمة مقفلة، ثم تحول أخيرًا إلى شركة مساهمة مفتوحة، وأدرج في سوق الأسهم.

في المبحث السابق- أنها ذات مسئولية محدودة، والبنك لايكون إلا في شكل شركة مساهمة، فإن المعادلة تكون كالآتي:

بنك + شكل شركة مساهمة «محدودة» = بنك ذو مسئولية محدودة.

وهذا يعني أن المسؤولية تجاه الديون محدودة من حيث الأصل، ومن الديون: الودائع البنكية، وهذا وجه علاقة هذا النظام بالوديعة البنكية، وهو أن الودائع لا تضمن مطلقًا، ولكن بالقدر المحدود بموجودات البنك. وقد حاول النظام أن يضع حواجز صد تحد من خطورة انكشاف هذه الودائع، ومن ذلك:

١. أنه جعل للودائع سقفًا أعلى لا تتجاوزه البنوك إلا وفق آلية معينة، حيث نص نظام مراقبة البنوك[١] على: «أنه لا يجوز أن تزيد التزامات البنك من الودائع على خمسة عشر مثلًا من مجموع احتياطاته ورأس ماله المدفوع أو المستثمر..».

٢. أنه جعل لكل بنك احتياطيات يلزم الاحتفاظ بها، وهي ثلاثة أنواع:

أ. «احتياطيات نظامية» تجنّب من الأرباح الصافية، ويجب أن تساوي رأس مال البنك.

ب. «احتياطيات سيولة» لا تقل عن (١٥٪) من التزامات الودائع. ويجوز لمؤسسة النقد متى رأت ضروريًا أن ترفع هذه النسبة بحيث لا تزيد على (٢٠٪).

وهذه الاحتياطيات تتصرف فيها البنوك.

ج. «ودائع نظامية» لا تقل عن (١٥٪) من التزامات الودائع. ويجوز للمؤسسة تعديل هذه النسبة.. بشرط ألا تقل عن (١٠٪)، ولا

(١) نظام مراقبة البنوك، مادة رقم (٦).

تزيد على (١٧,٥٪). والمؤسسة تخفض بعض هذه الاحتياطيات وترفعها بحسب كمية عرض النقود[١]، وهذه الودائع النظامية تودع لدى مؤسسة النقد[٢].

٣. والنوع رقم (ب)، و (ت)، لا يعدان من الاحتياطات إلا في نظر النظام، أما في عرف علم المحاسبة فلا يعدان منها؛ لأنهما ليسا تجنيبًا لجزء من الأرباح.

٤. أن النظام تحفظ على توسّع البنك في القروض والضمانات، حماية للودائع البنكية، ولحقوق المساهمين أيضًا، ويتضح هذا في الآتي:

أ. نص في المادة (٨) على أنه: «يحظر على أي بنك أن يعطي قرضًا أو أن يمنح تسهيلات ائتمانية أو أن يقدم كفالة أو ضمانًا أو أن يتحمل أي التزام مالي آخر لصالح أي شخص طبيعي أو اعتباري بمبالغ يتجاوز مجموعها (٢٥٪) من مجموع احتياطيات البنك ورأسماله المدفوع أو المستثمر».

ب. نص في المادة (٩) على أنه: «يحظر على أي بنك..

١- أن يعطي بضمان أسهمه قرضًا أو أن يمنح تسهيلات ائتمانية أو أن يقدم كفالة أو ضمانًا أو أن يتحمل أي التزام مالي آخر.

٢- أن يعطي بلا ضمان قرضًا أو أن يمنح تسهيلات ائتمانية أو أن يقدم كفالة أو ضمانًا أو أن يتحمل أي التزام مالي آخر لأي من:

أ. أعضاء مجلس إدارته أو مراقبي حساباته.

---

(١) أذكر أني اطلعت على تعميم من محافظ مؤسسة النقد بتغيير نسبة الوديعة النظامية، لتكون ٧٪ للوديعة الجارية، و٢٪ للوديعة الثابتة، وقد بحثت عنه في موقع المؤسسة ففشلت في العثور عليه.

(٢) انظر: نظام مراقبة البنوك، مادة رقم (٧).

ب. المنشآت غير المتخذة شكل شركات مساهمة متى كان أحد أعضاء مجلس إدارتها أو أحد مراقبي حساباتها شريكا فيها أو مديرًا لها أو له فيها مصلحة مالية مباشرة.

ج. الأشخاص أو المنشآت غير المتخذة شكل شركات مساهمة متى كان أحد أعضاء مجلس إدارة البنك أو أحد مراقبي حساباته كفيلًا لها.

٣- أن يعطي بلا ضمان قرضًا أو أن يمنح تسهيلات ائتمانية أو أن يقدم كفالة أو ضمانًا أو أن يتحمل أي التزام مالي آخر لصالح أحد موظفيه أو مستخدميه بمبالغ تزيد على رواتبه مدة أربعة أشهر».

ج. نص في المادة (١٦) على أنه: «يجوز لمؤسسة النقد.. أن تضع قواعد عامة لتنظيم المسائل الآتية:

١- الحد الأعلى لمجموع القروض التي يجوز لبنك أو أكثر تقديمها.

٢- منع أو تحديد أنواع معينة من القروض أو المعاملات الأخرى.

٣- تحديد الأوضاع والشروط التي يجب على البنك مراعاتها عند تعامله في أنواع معينة من الأعمال مع عملائه.

٤- التأمينات النقدية التي يجب أن يحتفظ بها البنك مقابل أنواع معينة من الاعتمادات أو الكفالات.

٥- الحد الأدنى لنسب الضمان التي يجب مراعاتها في أنواع معينة من القروض بين مبالغ القرض والأصول المقدمة ضمانًا لها.

٦- تحديد الموجودات التي يجب على كل بنك الاحتفاظ بها داخل المملكة..»

٧. أن النظام تحفظ على استثمار البنك في مجالات عالية الأخطار، أو بطيئة السيولة، حماية للودائع، كما في المادة (١٠) ونصها: "يحظر على أي بنك أن يزاول الأعمال الآتية:

١- الاشتغال لحسابه أو بالعمولة، بتجارة الجملة أو التجزئة بما في ذلك تجارة الاستيراد أو التصدير.

٢- أن تكون له مصلحة مباشرة بصفته مساهمًا أو شريكًا أو مالكًا أو بأي صفة أخرى في أي مشروع تجاري أو صناعي أو زراعي..

٣- شراء أسهم أي بنك يعمل في المملكة دون موافقة المؤسسة.

٤- امتلاك أسهم أي شركات مساهمة أخرى في المملكة تزيد قيمتها على (١٠٪) من رأس مالها المدفوع، ويشترط ألا يتجاوز القيمة الاسمية لهذه الأسهم (٢٠٪) من رأس مال البنك المدفوع واحتياطياته..

٥- امتلاك عقار أو استئجاره إلا إذا كان ذلك ضروريًّا.."

ولا شك أن بعض هذه الخيارات تجعل البنك في مربع الإقراض بفائدة، والإسلام موقفه واضح من الإقراض بفائدة، وأنه محرم قطعًا، لذا فإن إعادة هيكلة عمل البنوك لتكون خالية من المعاملات المحرمة أمر ممكن، وهناك مجالات كثيرة للاستثمارات ذات الأخطارة المنخفضة، والسيولة السريعة، ومنها على سبيل المثال الاستثمار في أسواق الأسهم عبر شركات ذات عائد قوي، وتأسيس شركات أسهم جديدة تغذي البلد بمنتجات نافعة، وتسد حجم السيولة الكبير الذي تمتلكه البنوك، ويسبقه دراسات الجدوى... إلخ.

الفصل الثاني

الاتفاقية أو الشروط التي تحكم العلاقة بين العميل والبنوك عند فتح حساب الوديعة

لا يضع المودِع وديعته في البنك إلا بعد توقيعه اتفاقية، تسمى اتفاقية فتح حساب وديعة، وهذه الاتفاقية تحكم العلاقة بين العميل والبنك، كما أنها تبين ما على كل طرف من حقوق والتزامات، وكثير من هذه العقود تنطلق من فكرة أن «العقد شريعة المتعاقدين»[1] وهي فكرة لا يقرها الشرع بإطلاق؛ لأن شريعة المتعاقدين قد تكون مخالفة لحكم الشرع، ولهذا يجب أن تكون العقود والاتفاقيات منضبطة بضوابط الشرع، مستلهمة روحها من قول المصطفى ﷺ: (المسلمون على شروطهم ما وافق الحق من ذلك)[2]، مع قوله ﷺ: (ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مئة شرط، قضاء

(١) العقد في الشرع لا بد فيه من رضا المتعاقدين، وأن لا يكون هذا الرضا مصادمًا للشرع، لذا لو تراضى المتعاقدان على عقد ربوي لم يجز، قال الشيخ عبدالله آل محمود رحمه الله تعليقًا على قول القانونيين: (العقد شريعة المتعاقدين) ما نصه: «يعنون بذلك العقد الذي ينظمه القانون المدني، ويبنون حكمهم عليه، مع قطع نظرهم عما يجيزه الشرع أو يحرمه، فلا قيمة لأحكام الشرع عندهم أو في عرفهم، فهذه الكلمة بهذه الصفة تفتح باب الشر، فتجعل الحلال حرامًا، فالزنا في عرفهم وقانونهم متى وقع بطريق الرضا فهو جائز قطعًا، وكذلك اللواط بين الذكور، ومثله أكل الربا أضعافًا مضاعفة فإنهم يرونه في عرفهم جائزًا قطعًا.. وهذا كله باطل، ولا يعتد به، ولا نفاذ لحكمه بطريق الشرع؛ لقول النبي ﷺ: «من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد»، وقال: «كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مئة شرط، ». وسمعت من بعضهم قولهم: (الرضا شريعة المتعاقدين)، وهذه الكلمة بهذه الصفة لا تبقي من الإسلام وأمور الحلال والحرام ولا تذر.. فليس كل عقد يسوغ بأن يكون شريعة للناس، فإن العقد منه الحق، ومنه الباطل» اهـ. انظر: مقالته «قولهم: العقد شريعة المتعاقدين» في مجلة البحوث الإسلامية (١٠/ ١٤٥-١٤٦).

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه٤٢٧/٣، حديث رقم (٢٨٩٤) من طريق عبدالعزيز بن عبدالرحمن عن خصيف عن عروة عن عائشة رضي الله عنها. قال في إرواء الغليل (١٤٣/٥-١٤٤) قلت: "وهذا إسناد ضعيف جدًّا، عبدالعزيز هذا هو البالسي الجزري، اتهمه الإمام أحمد وقال النسائي وغيره: ليس بثقة. ولهذا قال الحافظ في التلخيص (٢٣/٣): إسناده واه" اهـ.

الله أحق، وشرط الله أوثق)[١]؛ وقوله: (ليس في كتاب الله) أي: مخالف لما في كتاب الله، وخير الهدي هدي محمد ﷺ، وكثير من العقود تكون مجحفة بالطرفين أو بأحدهما، لأن كل طرف يريد أن يكسب أكبر نسبة من الحقوق، وأن يفرط من أكبر قدر من الالتزام، ولم يقر الإسلام أي عقد يضع شرطًا يكرّس الظلم، أو يصادر العدالة، أو يجحف بأحد طرفي العقد.

المبحث الأول
اتفاقية فتح حساب الوديعة لبنك محلي إسلامي

بذلت جهدي ما أمكن للحصول على اتفاقيات فتح الحساب للوديعة البنكية، وذلك ليكون الحكم على حسابات الودائع من واقع ما يتفق عليه أطراف العلاقة، وهما العميل والبنك، وقد تيسر لي منها ما يلي:

أولًا: اتفاقية فتح حساب جارٍ في «بنك البلاد»[٢]، وعنوان هذه الاتفاقية: «اتفاقية إنشاء علاقة بنكية»، وسأستعرض منها ما له صلة بالضمان:

جاء في «ثالثًا: الحساب الجاري» فقرة رقم (٣) ما نصه: «الأموال المودعة لدى البنك في حكم القرض، وعليه يحق للبنك استخدام هذه الأموال المقيدة في هذا الحساب، مع ضمان البنك دفعها عند الطلب، ولا يستحق العميل عوائد على تلك الأموال؛ لحرمة ذلك شرعًا» اهـ[٣]. وهذه الفقرة مهمة جدًّا، فهي تفيد الآتي:

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه ٧٣/٣، حديث رقم (٢١٦٨)، ومسلم في صحيحه ١١٤٢/٢، حديث رقم (١٥٠٤).

(٢) مما يحسب لبنك البلاد أن «اتفاقية فتح الحساب» منشورة في موقعه على الإنترنت، وهذا نوع من الإفصاح، فشلت كثير من البنوك في الالتزام به، حيث لا تبذلها البنوك عادة إلا بعد تقديم الطلب، ولا أدري ما هو مبرر هذا التشديد..؟! فقد حاولت الوصول إلى اتفاقية فتح الحساب لعدد من البنوك الإسلامية، عبر موقعهم على الإنترنت فلم أظفر بشيء، إلا ما وصلني بشكل شخصي.

(٣) اتفاقية إنشاء علاقة بنكية لبنك البلاد ص٦.

١. تكييف البنك للوديعة بأنها قرض.

٢. للبنك حق التصرف في الوديعة.

٣. ضمان البنك للوديعة بدفعها عند طلبها.

٤. عدم استحقاق العميل فوائد على الوديعة.

وجاء في «سادسًا: أحكام عامة» فقرة رقم (١٤- أ) ما نصه: «تخضع هذه الاتفاقية للأنظمة واللوائح المعمول بها في المملكة العربية السعودية والتعليمات الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية» اهـ[١].

والمقصود بالأنظمة هنا الأنظمة غير البنكية، كنظام الشركات مثلًا، وذلك أنه سبق بيان خضوع هذه الاتفاقية للأنظمة البنكية في فقرة سابقة، حيث جاء في «ثالثًا: الحساب الجاري» فقرة رقم (١) ما نصه: «وتسري على هذه الاتفاقية الأنظمة والإجراءات البنكية المعمول بها في المملكة العربية السعودية بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية» اهـ[٢]. وفي نظام الشركات ما يفيد أن ضمان الديون في الشركات المساهمة- ومنها البنوك- يكون بقدر رأس المال أو الموجودات، كما سيأتي تفصيله في مبحث لاحق بإذن الله.

ثانيًا: اتفاقية فتح حساب جارٍ في «بنك الإنماء»، وعنوان هذه الاتفاقية: «اتفاقية علاقة مع مصرف الإنماء»، وسأستعرض من هذه الاتفاقية ما له صلة بالضمان:

جاء في رقم (٢) التعريفات، فقرة (٤)، ما نصه: «الحساب الجاري: هو قيد مصرفي يفتحه المصرف بناء على طلب عميله،

(١) اتفاقية إنشاء علاقة بنكية، لبنك البلاد، ص١٣.

(٢) اتفاقية إنشاء علاقة بنكية لبنك البلاد ص٥-٦.

يتم فيه قيد جميع المبالغ التي تكون للعميل أو عليه، ويتصرف المصرف بما يودع في ذلك الحساب من مبالغ لمصلحته (أي: لمصلحة المصرف)، وفقًا للقواعد المنظمة لذلك، مع التزامه برد المبالغ المودعة في ذلك الحساب للعميل عند الطلب» اهـ[1].

وجاء في رقم (٣) الشروط والأحكام الخاصة بالحساب الجاري، فقرة رقم (٤) ما نصه: «تعد أرصدة الحسابات الجارية دينًا في ذمة المصرف مضمونة للعميل، تدفع له عند طلبه، وعليه فيحق للمصرف استخدام تلك الأرصدة فيما هو مباح شرعًا، ولا يستحق العميل عوائد على أرصدة هذا النوع من الحسابات» اهـ[2].

وجاء في رقم (٨) الأحكام العامة للاتفاقية، فقرة رقم (٦) ما نصه: «تخضع هذه الاتفاقية وتفسر وتنفذ وفقًا للشريعة الإسلامية، ووفقًا للأنظمة واللوائح والتعليمات الصادرة من الجهات المختصة في المملكة العربية السعودية بما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية» اهـ[3].

وأهم هذه البنود ما جاء في رقم (٣) فقرة رقم (٤)، فهي تفيد الآتي:

١. تكييف البنك للحساب الجاري أو الوديعة النقدية بأنها تعد دينًا في ذمته.

٢. أن الوديعة مضمونة على البنك للعميل، تدفع له عند طلبه.

٣. أنه يحق للبنك استخدام رصيد الحساب الجاري أو الوديعة فيما هو مباح شرعًا.

(١) اتفاقية علاقة مع مصرف الإنماء ص١.
(٢) اتفاقية علاقة مع مصرف الإنماء ص٢.
(٣) اتفاقية علاقة مع مصرف الإنماء ص١٠.

٤. أنه لا يستحق العميل فوائد على أرصدة هذا النوع من الحسابات.

وأما خضوع الاتفاقية للأنظمة.. إلخ، فيقال فيها ما قيل في الاتفاقية السابقة.

ويلاحظ مما تقدم أهمية ما جاء في اتفاقيتي فتح حساب الوديعة لبنك البلاد (فقرة ٣)، وبنك الإنماء (رقم٣ فقرة رقم٤)، وأنهما عبرتا عن حقيقة الوديعة البنكية بلفظ واضح وصريح.

المبحث الثاني
اتفاقية فتح حساب الوديعة لبنك محلي ربوي

أولًا: اتفاقية فتح حساب في "بنك الرياض"، وعنوان هذه الاتفاقية: «اتفاقية فتح ملف»، ولم أجد فيها أي تصريح أو إشارة حول ضمان الوديعة سوى ما يأتي:

جاء في أولها: «بنك الرياض شركة مساهمة سعودية..»[١] اهـ.

وجاء في رقم (٤) الشروط العامة، فقرة (م) ما نصه: «يخضع الحساب في كل ما لم يرد به نص في هذه الشروط للأنظمة واللوائح والإجراءات والأعراف المعمول بها في المملكة العربية السعودية..»[٢] اهـ.

ثانيًا: اتفاقية فتح حساب في «بنك سامبا»، وعنوان هذه الاتفاقية: «اتفاقية خدمات الحسابات»، ولم أجد فيها أي تصريح أو إشارة

(١) اتفاقية فتح ملف، بنك الرياض، ص١.
(٢) اتفاقية فتح ملف، بنك الرياض، ص٢.

حول ضمان الوديعة سوى ما جاء في فقرة "(ل) أحكام عامة" رقم (٥): ما نصه: "تخضع هذه الشروط والأحكام وتحكمها النظم المعمول بها في المملكة العربية السعودية"[١] اهـ.

ويلاحظ أن البنوك المحلية الربوية لا تنص على ضمان الوديعة، والسبب أن الودائع مضمونة بقدر رأس مال البنك، فاكتفوا بالنص على أن هذه الاتفاقية وما فيها من شروط وأحكام تخضع لأنظمة المملكة، وحيث إن من أنظمتها نظام الشركات، ومنه شركات المساهمة، والبنوك هي شركات مساهمة، لذا فإنها تأخذ حكمها في المسؤولية المحدودة، وربما لو نصت الاتفاقية على الضمان لفهم منه الضمان المطلق، وهو غير مقصود، وهذا التعبير في نظري أدق من التعبير بالضمان، والذي قد يفهم منه الضمان المطلق، والبنوك من الجهة القانونية لا تضمن ضمانًا مطلقًا، وإنما تضمن ضمانًا مقيدًا برأس مال البنك أو موجوداته. ومما يستأنس به على أن ودائع البنوك في المملكة غير مضمونة ضمانًا مطلقًا ورود أنباء «غير مؤكدة»[٢] عن اتجاه مؤسسة النقد في المملكة هذا العام (١٤٣٦هـ) لتأسيس صندوق يضمن الودائع لغاية (٢٠٠ ألف ريال) من مبلغ كل وديعة، بمشاركة البنوك العاملة في البلاد، سواء لبنوك سعودية، أو أفرع لبنوك أجنبية، وقد بلغت الودائع في شهر رجب (١٤٣٦هـ) لدى البنوك (١,٦٥ تريليون ريال)، أي (٤٤٠ مليار دولار)[٣]. ولم أقف على أي نظام أو تعليمات أو تصريحات لمؤسسة النقد تشير فيه إلى ضمانها الكامل لودائع عملاء البنوك التجارية بالمملكة، وإن كانت قد دعمت بنوكًا في السابق بعد تعثرها، كما سيأتي بيانه بالتفصيل[٤].

---

(١) اتفاقية خدمات الحسابات، بنك سامبا، ص٢٣.

(٢) الخبر نشر في صحيفة مال الاقتصادية بتاريخ ١٤٣٦/٩/٢٤هـ على الرابط http://www.maaal.com ونقلت الصحيفة الخبر بصيغة: "بيّنت المصادر التي تحدثت لـ (مال).." هكذا دون بيان من هي هذه المصادر..!

(٣) الجزء الأكبر منها ودائع لكبار العملاء من أفراد، ومؤسسات حكومية، وشركات ضخمة كسابك، وأرامكو، وغيرهما. انظر: صحيفة مال الاقتصادية ١٤٣٦/٩/٢٤هـ على الرابط http://www.maaal.com

(٤) قامت مؤسسة النقد بدعم بنوك تعرضت لأزمات مالية كدعمها لـ«بنك الرياض» بداية الستينيات =

المبحث الثالث
اتفاقية فتح حساب الوديعة لبنك أجنبي إسلامي

بحثت عن اتفاقية فتح حساب وديعة لبنك أجنبي إسلامي، فحصلت على اتفاقية فتح حساب لـ "البنك العربي الإسلامي الدولي"، وعنوان هذه الاتفاقية: "الشروط العامة والخاصة للحسابات والخدمات"، وليس فيها أي تصريح أو إشارة حول ضمان الوديعة سوى ما يأتي:

جاء أمام اسم البنك أعلى الاتفاقية: هذه الرموز الثلاثة: «ش. م. ع»[(١)] وتعني: شركة مساهمة عامة. وهذا مما يلزم به قانون البنوك الأردني البنوك- بأن تكون في شكل شركة مساهمة، كما هو حال كثير من البنوك في العالم- حيث جاء فيه ما نصه: «يشترط لترخيص البنك أن يكون شركة مساهمة عامة»[(٢)] اهـ، وهذا يعني أن البنك ذو مسؤولية محدودة. وقد أكد هذا قانون الشركات الأردني، فقد جاء فيه ما نصه: «تعتبر الذمة المالية للشركة المساهمة العامة مستقلة عن الذمة المالية لكل مساهم فيها، وتكون الشركة بموجوداتها وأموالها مسؤولة عن الديون والالتزامات المترتبة عليها، ولا يكون المساهم مسؤولاً تجاه الشركة عن تلك الديون والالتزامات إلا بمقدار الأسهم التي يملكها في الشركة»[(٣)] اهـ. ولأجل أن يعزز البنك المركزي الأردني الثقة في ودائع البنوك، فقد أكد في قانون البنوك على وجود مؤسسة متخصصة في حفظ ودائع البنوك، وهي مؤسسة ضمان الودائع[(٤)]، ونصه:

= (١٩٦٢م)، ثم «بنك القاهرة السعودي» منتصف الثمانينيات (١٩٨٤م)، ثم «البنك الأهلي التجاري» بداية التسعينيات. انظر: مقالة بعنوان: «ماذا يعني تأسيس صندوق لضمان ودائع عملاء البنوك؟» صحيفة الجزيرة١١/١٠/١٤٣٦هـ، على الرابط http://www.al-jazirah.com

(١) الشروط العامة والخاصة للحسابات والخدمات، البنك العربي الإسلامي الدولي بالأردن، ص١.

(٢) قانون البنوك الأردني، مادة رقم (٦).

(٣) قانون الشركات الأردني، مادة رقم (٩١).

(٤) هذه المؤسسة تهدف حسب المادة (٥) من قانونها «إلى حماية المودعين لدى البنوك بضمان ودائعهم لديها، وفق أحكام هذا القانون، وذلك تشجيعًا للادخار، وتعزيزًا للثقة بالنظام المصرفي في المملكة» أي المملكة الأردنية.

«إذا قرر البنك المركزي تصفية البنك وفقًا لأحكام المادة (٨٤) من هذا القانون تكون المؤسسة (ضمان الودائع) هي المصفي الوحيد لهذا البنك»[١] اهـ. وقد نص قانون مؤسسة (ضمان الودائع) على أنه لا يضمن الودائع بأكثر من عشرة آلاف دينار أردني، ونصه: «يكون الضمان بكامل قيمة الوديعة إذا كانت بمقدار عشرة آلاف دينار أو أقل، ويكون الضمان عشرة آلاف دينار إذا زادت قيمة الوديعة على ذلك»[٢] اهـ، ثم تم تعديل قدر ضمان الوديعة ليكون ٥٠ ألف دينار[٣]، وقطعًا للاحتيال على هذا النظام بفتح حسابات في أكثر من بنك، فقد قرر ما نصه: «إذا كان للشخص أكثر من حساب لدى البنك في أي من فروعه، تعتبر تلك الحسابات حسابًا واحدًا لغايات هذا القانون»[٤] اهـ.

المبحث الرابع
اتفاقية فتح حساب الوديعة لبنك أجنبي ربوي

وقفت على أكثر من اتفاقية لفتح حساب وديعة لبنك أجنبي ربوي، فوجدتها لا تشير إطلاقًا لموضوع الضمان، ومنها «بنك الكويت الوطني»، في اتفاقية منشورة له بعنوان: «طلب فتح حساب»، ولم تشر الاتفاقية حتى

(١) قانون البنوك الأردني، مادة رقم (٨٥).
(٢) قانون مؤسسة ضمان الودائع، مادة رقم (٣٢)، فقرة (ج).
عادة ما يشمل ضمان الودائع المؤسسات البنكية الوطنية، وبعض الدول يشمل ضمانها حتى الفروع الأجنبية داخل الدولة، بينما لا يشمل ودائع فروع البنوك الوطنية في الدول الأجنبية، كما تحمي أنظمة الضمان ودائع المقيمين وغير المقيمين، ولا تحمي بعض الدول الودائع بالعملات الأجنبية، كما تستهدف مؤسسات ضمان الودائع صغار المودعين لتشجعهم على الادخار، ولا تحمي ودائع كبار المودعين لتمتعهم بثقافة مالية عالية، ومعلومات كافية عن الأوضاع والمراكز المالية للبنوك، ومن ثم مسؤوليتهم عن اختيار البنك المناسب القادر على حماية ودائعهم، من خلال متابعة تطورات أداء هذه البنوك وأوضاعها. كما يؤدي ضمان أموال كبار المودعين إلى عدم اهتمام البنوك بالأنظمة والقوانين والتعليمات التي تحمي أموال المودعين، ومن ثم عدم الالتفات إلى الأخطار المختلفة. بتصرف من مقالة لزياد الدباس بعنوان: «ضمان ودائع المصارف قرار سيادي وليس قانونيًا»
انظر: الرابط http://www.alarabiya.net/ar/aswaq
(٣) كما هو منشور في موقع مؤسسة ضمان الودائع الأردنية.
(٤) قانون مؤسسة ضمان الودائع، مادة رقم (٣٤)، فقرة (أ).

لخضوعها لأنظمة الكويت. لكن صدر قانون كويتي لضمان الودائع إثر تعثر «بنك الخليج الكويتي» عقب أزمة الرهون العقارية الأمريكية، وأكد في مادته الأولى أنه: «تلتزم الدولة بضمان الودائع لدى البنوك المحلية في دولة الكويت، ويسري الضمان على أصل الودائع بكافة أنواعها، بما في ذلك حسابات التوفير، وأرصدة الحسابات الجارية»[1] اهـ. ويلاحظ أنه لم يضع سقفًا أعلى للوديعة المضمونة، مما يدل أنه ضمان على جميع الوديعة، ونادرًا ما تقوم الدول بمثل هذا الضمان الشامل.

وأما «بنك أبوظبي» فإنه اكتفى في اتفاقية له منشورة بعنوان: «الشروط والأحكام العامة للحسابات والخدمات المصرفية» ببيان أن البنك شركة مساهمة عامة، حيث قال في الاتفاقية: «البنك: ويقصد به بنك أبوظبي الوطني، شركة مساهمة عامة»[2] اهـ. ثم بين خضوع البنك للأنظمة، بما نصه: «تخضع هذه الشروط والأحكام وتفسر وفقًا للقوانين السارية في دولة الإمارات العربية المتحدة، وكذلك القواعد واللوائح التنظيمية والتعليمات والتوجيهات التي تصدر عن مصرف الإمارات العربية المتحدة المركزي. إن القانون الذي تخضع له الحسابات أو أي خدمات أو معاملات هو القانون الساري في الإمارة المفتوح فيها الحساب»[3] اهـ. ومعلوم أن الشركات المساهمة العامة حسب قانون الشركات الإماراتية[4] لا يضمن مساهموها من الديون إلا بقدر رأس المال، ونصه: «تعتبر شركة مساهمة عامة: كل شركة يكون رأسمالها مقسمًا إلى أسهم متساوية القيمة، قابلة للتداول، ولا يسأل الشريك فيها إلا بقدر حصته في رأس المال» اهـ. وبما أن الودائع من

(١) قانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٨م، بشأن ضمان الودائع لدى البنوك المحلية في دولة الكويت، مادة رقم (١).

(٢) الشروط والأحكام العامة للحسابات والخدمات المصرفية لبنك أبوظبي، ص١.

(٣) الشروط والأحكام العامة للحسابات والخدمات المصرفية لبنك أبوظبي فقرة (ه)معلومات عامة، بند رقم (٦)، ص٧.

(٤) قانون الشركات الإماراتية، مادة رقم (١٠٥).

جملة الديون، فإن البنك حسب هذا النص الواضح لا يضمن الودائع إلا بقدر حصص الشركاء، علمًا بأن حكومة الإمارات قد اتخذت قرارًا سنة (١٤٢٩هـ) بضمان أموال المودعين في البنوك الإماراتية وفي فروع البنوك الأجنبية في الإمارات؛ لحماية الجهاز البنكي عقب الأزمة المالية العالمية التي نشرت الذعر بين أوساط المودعين في مختلف أنحاء العالم، خصوصًا بعد إفلاس البنك الأميركي العملاق «ليمان براذرز»[١]، وقرار الإمارات ليس منشئًا لقانون يضمن الودائع، كما هو الحال في الكويت، بل هو مجرد قرار سيادي قد يجدد بعد مرور فترة معينة.

(١) انظر: مقالة زياد الدباس حول قرار الإمارات ضمان الودائع، رابط المقالة http://www.alarabiya.net/ar/aswaq.

الفصل الثالث
قدر الودائع المسموح بها للبنوك التجارية وفق نظام مراقبة البنوك

لا شك أن زيادة الودائع البنكية عن حد معين يعرض أموال المودعين للخطر، وهذا بدوره يعرض البنك لأزمة ثقة، قد تقوده للإفلاس، وثقة المودعين في المركز المالي للبنك هو أغلى ما يملك لجذب أموالهم، أو على الأقل للمحافظة عليها لئلا تتسرب لبنوك أخرى، ولهذا جرت عادة البنوك المركزية أن تضع للبنوك حدًّا أعلى لسقف الودائع حتى تقوي مركز الائتمان المالي للبنك، وتجعله متماسكًا، وحيث إن المرجع النظامي لهذا السقف في المملكة هو «نظام مراقبة البنوك»، لذا جاء هذا الفصل ليسلط الضوء على هذا الموضوع في المبحثين الآتيين.

المبحث الأول
قدر الودائع المسموح بها أصالة

تختلف أنظمة الدول في تحديد السقف الأعلى من الودائع التي تتقبلها البنوك، وأكتفي بـ «نظام مراقبة البنوك» السعودي بصفته نموذجًا على فكرة تحديد القدر المسموح به من الودائع، فقد نص على أنه لا يجوز بأن تزيد ودائع العملاء على ١٥ ضعفًا من مجموع رأس مال البنك، واحتياطاته، ونص المادة: «لا يجوز أن تزيد التزامات البنك من الودائع على خمسة عشر مثلًا

من مجموع احتياطاته ورأس ماله المدفوع أو المُستثمر، فإذا زادت التزامات الودائع على هذا القدر وجِب على البنك.. أن يزيد رأس ماله واحتياطاته إلى الحد المُقرر، أو أن يودع لدى المؤسسة (٥٠٪) من المبلغ الزائد»[١] اهـ. وهذا القدر كبير جدًّا، فلو كان رأس مال البنك واحتياطاته مثلًا ثلاثين مليار ريال، فإنه يجوز للبنك أن يقبل من الودائع ما قدره أربع مئة وخمسون مليار ريال..! وهذا النص في نظام «مراقبة البنوك» يمثل - في نظر المنظم- معيارًا يهدف لحماية الودائع، لئلا ترتفع ارتفاعا كبيرًا يؤدي لضياع مدخرات المودعين، وهذا المعيار في الواقع لا يكفي[٢]، لهذا تدخلت مؤسسة النقد أكثر من مرة لحماية بعض البنوك المحلية من الإفلاس، وبهذا المعيار تكون النسبة المقررة

(١) نظام مراقبة البنوك، مادة رقم (٦).

(٢) تختلف وظائف «رأس المال في البنوك» عنها في الشركات والمؤسسات التجارية الأخرى:
ففي الشركات والمؤسسات غير البنكية يُستخدم رأس المال في مختلف التوظيف الذي يعود بالربح، فيستعمل في شراء الأصول الثابتة، وفي شراء البضائع، وفي دفع مرتبات الموظفين، وتُمول به حسابات مختلفة من صندوق وبنك.. إلخ وغيرها، وهذا الاستخدام الكثيف لرأس المال يرجع إلى كونه المصدر الأساسي لتمويل عمليات الشركات والمؤسسات الاقتصادية غير البنكية، وأما الالتزامات قبل الغير أو الديون فهي استثناء، بل تعد عيبا من عيوب تسيير العمل في الشركة أو المؤسسة؛ لأنه يضعف قدرتها على تحقيق الربح للملاك، لتكاليف الفوائد والأقساط، وإذا لم تتحقق أرباح من هذه الالتزامات فستوضع هذه التكاليف في حساب الخسائر، ولذا فإن وجود رأس مال كبير وديون قليلة في هذه الشركات والمؤسسات غير البنكية مؤشر على تمتعها بمركز مالي قوي. وأما وجود رأس مال قليل وديون كثيرة، فهو مؤشر على ضعف مركزها المالي.
أما الشركات البنكية فالوضع مختلف حسب النظرة الرأسمالية، فرأس المال لا يُسمح باستخدامه إلا في تمويل شراء الأصول الثابتة- وهي قليلة- وأما تمويل العمليات الأخرى التي تؤدي إلى الحصول على الربح، فيتم عن طريق الديون التي تحصل عليها البنوك من المودعين، والجزء الكبير المتبقي من رأس المال يعد كله بوصفه احتياطيًا في مواجهة الخسائر عند تعثر المقترضين، وعدم تمكنهم من سداد ديونهم، وإذا لم تتحقق الخسائر فإن رأس المال سيبقى على حاله دون نقصان، بل قد يتزايد بفعل الاقتطاعات التي تفرضها الأنظمة أو التعليمات. فالبنوك التجارية تحصل على الأموال من ذوي الفائض (المودعين) وتُقرضه لذوي العجز (المستثمرين)، وتستفيد من فرق الفائدة، ومن أضخم البنوك حسب الموجودات بنك «فوجي بنك» باليابان، حيث بلغت موجوداته في سنة ماضية ٣٢٦,٧٧ مليار دولار، ورأس ماله لا يزيد في العام نفسه عن٩,٠٢ مليار دولار، لأن البنوك التجارية لا تعتمد أصلًا على رأس مال البنك في المتاجرة، وإنما على إقراض عملاء البنك من قروض المودعين، وإن كان بنكًا إسلاميًا فمن عمليات التمويل من ودائع العملاء، مع عنايته البالغة بالضمانات، وتجنبه الخسائر غير المتوقعة، لهذا لا ترى بعض الدول ضرورة لأن يكون رأس المال كبيرًا، وهذا ما تفعله البنوك اليابانية أكثر من الدول الكبرى الأخرى، التي تُدخل اعتبارات سياسية عند توظيف أمواله فتكثر خسائرها، وهذا ما أدى لخسارة وإفلاس كثير من البنوك الأمريكية والأوربية. انظر: كفاية رأس المال المصرفي على ضوء توصيات لجنة بال، د. الطيب لحيلح، ص٧-٨.

من رأس المال والاحتياطي لإجمالي الودائع هي ٦,٦٧٪ تقريبًا، علمًا بأن النسبة العالمية القديمة لرأسمال البنك بالنسبة لإجمالي الودائع كانت (سنة ١٩١٤م) محددة بنسبة١٠٪، أي أن تكون الودائع تعادل عشرة أضعاف رأس المال، وساد هذا المعيار إلى سنة ١٩٤٢م، حتى تخلَّت عنه البنوك العالمية، ولاسيما الأمريكيَّة(١)، ويلاحظ أن معيار نظام مراقبة البنوك مقدر بنسبة الودائع إلى رأس المال والاحتياطات، وليس إلى رأس المال فقط، وهذا يقلل من النسبة أكثر مما هي عليه قياسًا على النسبة العالمية. ومما يدل على خطورة زيادة هذه الودائع «القروض» ذات الهرم المقلوب على رأس المال واحتياطاته: أن نظام «الشركات» لم يسمح للشركات المساهمة أن تطرح سندات تزيد على رأس المال المدفوع(٢)، والسندات هي في حقيقتها قروض، فهو التزام على الشركة كالتزام البنك من الودائع، وذلك محافظة على حقوق الدائنين، تماما كحقوق المودعين، لكنه في نظام «مراقبة البنوك» توسع في السماح بالقروض، بالنظر إلى طبيعة عمل البنك الائتمانية، وهذا بالطبع قرار غير صائب، ناهيك أن الاستثمار في القروض غير جائز أصلا.

المبحث الثاني
قدر الودائع المسموح بها استثناء

بالنظر للمادة السادسة من نظام مراقبة البنوك نجد أن هذا النظام سمح للبنك استثناء أن يزيد من قدر الودائع عن خمسة عشر ضعفا من

(١) انظر: النظام المصري في الجزائري واتفاقيات بازل، ص١.

(٢) كما في المادة (١١٧) ونصها: «لا يجوز إصدار سندات قرض إلا بالشروط الآتية: ١- أن يكون مصرحًا بذلك في نظام الشركة. ٢- أن تقرر ذلك الجمعية العامة العادية. ٣- أن يكون رأس مال الشركة قد دفع بأكمله. ٤- ألا تزيد قيمة السندات على قيمة رأس المال المدفوع» واستثنى النظام فقط وفق هذه المادة: شركات التسليف العقاري، وبنوك التسليف الزراعي، أو الصناعي، والشركات التي يرخص لها بذلك وزير التجارة.

رأس المال واحتياطاته إذا أودع البنك لدى مؤسسة النقد (٥٠٪) من المبلغ الزائد، يعني حسب المثال السابق: إن أراد البنك أن تبلغ ودائعه (٥٠٠مليار) دون أن يزيد من رأس المال والاحتياطيات (البالغة٣٠مليار)، فإنه يلزمه أن يودع في مؤسسة النقد مبلغ (٢٥مليار)، وهو تمكين إضافي للبنك ليزيد من ودائعه..!

وسبب هذا الهرم الكبير المقلوب من الودائع نسبة إلى أصول البنك هو انحسار عدد البنوك في المملكة، ولهذا نجد بعض الدول التي يبلغ عدد بنوكها بالألوف يقل فيها هذا الحجم الكبير من الودائع، كما هو الحال في الولايات المتحدة الأمريكية -كما ستأتي الإشارة إليه- وهذا كما أن فيه تقليلاً من خطورة ارتفاع الودائع، فإنه يعزز المنافسة بين البنوك، طبعًا متى حظيت بإشراف ذي مهنية عالية، وبرقابة دقيقة من البنك المركزي. وهذا ليس فيه دعوة لتكثير البنوك الربوية، حاشا للّه، بل يجب على البنك المركزي أن يلزم البنوك بالتزام أحكام الشريعة، إضافة إلى كسر احتكار سوق بنوك الودائع والتمويل.

الفصل الرابع
معايير بازل، ودورها في حماية الودائع البنكية

البنوك بشكل عام تحرص على ضبط العملية الائتمانية لحماية الودائع، ورفع سقف حقوق المساهمين في البنك، التي تشرف عليها البنوك المركزية، كمؤسسة النقد في المملكة، وهناك معايير محلية لضبط العملية الائتمانية كالتي قننها «نظام مراقبة البنوك» ومنها معيار «كفاية رأس المال» بنسبة الودائع إلى موجودات البنك، ومنها معيار «الاحتفاظ بنسبة من الاحتياطيات والسيولة»؛ لإضفاء حالة من الأمان على ودائع العملاء، هذه معايير محلية.

وهناك معايير دولية تلتزم بها البنوك التزامًا أدبيًّا، وهي على نوعين:

١. معايير دولية شرعية ومحاسبية خاصة بالبنوك الإسلامية، يصدرها مجلس الخدمات المالية الإسلامية(١).

٢. معايير دولية للبنوك التجارية، تصدرها لجنة "بازل"(٢).

(١) هو مجلس دولي، يضع معايير لتطوير وتعزيز صناعة الخدمات المالية الإسلامية، بإصداره معايير رقابية لهذه الصناعة التي تضم: قطاع البنوك، وسوق المال، والتكافل (التأمين الإسلامي)، وهي معايير موضوعية، تستهدف الأحكام الشرعية لأعمال البنوك، وبعض هذه الأحكام ينعكس على جانب تقوية الائتمان البنكي، كالموضوعات الخاصة بالديون وحماية رأس المال، وقد أنتج المجلس حتى هذه اللحظة (٤٨) معيارًا شرعيًا، وهذه المعايير إرشادية، تلتزم بها بنوك إسلامية في بعض الدول، وتسترشد بها بعض البنوك في دول أخرى، ومنها معيار حماية رأس المال والاستثمارات، وهي منشورة في كتاب مستقل، بعنوان «المعايير الشرعية». انظر: موقع هيئة المحاسبة والمراجعة التي ينبثق منها مجلس الخدمات المالية الإسلامية http://www.aaoifi.com

(٢) لجنة «بازل»: هي لجنة للرقابة المصرفية، تأسست من مجموعة الدول الصناعية العشرة مع نهاية عام (١٩٧٤م) تحت إشراف بنك «التسويات الدولية» بمدينة «بازل» بسويسرا، وذلك بعد أن تفاقمت أزمة الديون الخارجية للدول النامية، وتزايد حجم ونسبة الديون المشكوك في تحصيلها التي منحتها البنوك العالمية، وتعثر بعض هذه البنوك، بالإضافة للمنافسة القوية من جانب البنوك اليابانية للبنوك الأمريكية والأوربية بسبب نقص رؤوس أموال تلك البنوك. وتشكلت لجنة «بازل» تحت مسمى «لجنة التنظيمات والإشراف والرقابة المصرفية»، وتكونت من مجموعة دول وهي: بلجيكا، كندا، فرنسا، ألمانيا الاتحادية، =

ومن المهم التنبيه على أن المعايير الدولية للبنوك التجارية لقياس ملاءة البنوك وكفاية رأس المال قد مرت بمراحل:

المرحلة الأولى (سنة ١٩١٤- ١٩٤٢م): اعتماد نسبة رأس مال البنك إلى إجمالي الودائع، وحددت هذه النسبة بـ ١٠٪ عالميًّا، أي أن تكون الودائع تعادل عشرة أضعاف رأس المال، كما تقدم التنبيه عليه.

المرحلة الثانية (سنة ١٩٤٣-١٩٤٨م): باعتماد نسبة رأس مال البنك إلى إجمالي الأصول[١]، باعتبار أن الأهم للبنك هو كيفية استخدام الأموال، ومدى سيولة هذه الأصول.

المرحلة الثالثة (سنة ١٩٤٩-١٩٧٤م): باعتماد مؤشر رأس المال إلى إجمالي القروض والاستثمارات، باستثناء بعض الأصول كالنقدية في الصندوق والأوراق المالية الحكومية، والقروض المضمونة من الحكومة على اعتبار أن هذه الأصول ليس فيها أخطارة بالنسبة للبنك.

المرحلة الرابعة (ما بعد سنة١٩٧٥م): بتشكيل لجنة "بازل"، وإصدارها عدة معايير[٢].

= إيطاليا، اليابان، هولندا، السويد، المملكة المتحدة، الولايات المتحدة الأمريكية، سويسرا، ولوكسمبورج. والتزم بهذه المعايير بنوك في دول عديدة، ومنها بنوك المملكة. وتتضمن قرارات وتوصيات اللجنة: وضع المبادئ والمعايير المناسبة للرقابة على البنوك، والإشارة إلى نماذج الممارسات الجيدة في مختلف البلدان. وتلجأ بعض المنظمات الدولية وبعض الدول إلى ربط مساعدتها للدول الأخرى بمدى احترامها لهذه القواعد والمعايير الدولية. وتتضمن برامج الإصلاح المالي للصندوق والبنك الدوليين -في الغالب- شروطًا بإلزام الدول باتباع المعايير الدولية في مجال الرقابة على البنوك، وغيرها من معايير الإدارة السليمة، ومما يعاب على اتفاقية «بازل» أنها تخوفت كثيرًا من استثمارات «الأصول الثابتة»، وأعطتها وزنًا كبيرًا (١٠٠٪) في الأخطارة، وهذا بسبب النظرة الرأسمالية للبنوك، حيث تعتبرها بنوك تمويل، وليست بنوك تنمية. انظر: بحث اتفاقية بازل لكفاية رأس المال على هذا الرابط http://www.acc4arab.com

(١) الهدف من هذه النسبة: التأكد من أن البنك لا يقوم بالتوسع في القروض والاستثمارات دون أن يكون هناك مايكفي من رأس المال لتغطية أي خسائر محتملة. واختلفت طريقة تحديد هذه النسبة في السنوات الماضية، إلا أنها حاليًّا مبنية على جمع رأس المال الأساسي والإضافي كالأرباح المتبقاة والاحتياطيات، وقسمة ذلك على الأصول، مع مراعاة مستوى الخطورة في كل أصل من الأصول. انظر: مقالة كيفية قراءة البيانات المالية للبنوك على هذا الرابط http://www.startimes.com

(٢) انظر: هذه المراحل بتصرف في النظام المصرفي الجزائري واتفاقيات بازل، ص١-٢.

وقرارات لجنة "بازل" لا تتمتع بأي صفة قانونية أو إلزامية، برغم أنها أصبحت مع مرور الوقت ذات قيمة فعلية كبيرة، وعدم الاستجابة لمقرراتها يلحق ضررًا بسمعة البنوك، لهذا تحرص على الالتزام بها، وتصدر هذه المعايير وفقًا للمستجدات أو الأزمات التي تستدعي إعادة النظر في العمل البنكي؛ من أجل حمايتها من التعثر أو الإفلاس. وقد صدرت معايير "بازل١"، و"بازل٢"، والتزمت بها كثير من البنوك التجارية، ثم صدرت معايير «بازل٣» عقب أزمة الرهون العقارية التي أفلست فيها بنوك كبيرة إثر تداولها لديون ذات ملاءة مالية رديئة دون كفاية من رأس المال، وآخر موعد لتطبيقها عام ٢٠٠٩م، فأعطت البنوك متنفسًا من الوقت، لتتمكن من رفع رؤوس أموالها واحتياطاتها حسب معايير "بازل٣". وأبرز ما في هذه المعايير تحديد كفاية رأس المال، وذلك لقياس ملاءة البنوك. وقد حددت معايير «بازل» كفاية رأس المال إلى الأصول(١) على النحو الآتي:

١. في معايير «بازل١»: حددت نسبة عالمية لكفاية رأس المال إلى الأصول بـ ٨٪ حسب درجة خطورتها.

٢. في معايير "بازل٢": أبقت الحد الأدنى لكفاية رأس المال إلى الأصول عند ٨٪، إلاّ أن قاعدة الموجودات التي يحسب على أساسها تمّ توسيعها إلى حد يؤدي إلى زيادة رأس المال المطلوب.

٣. في معايير "بازل٣": زادت نسبة كفاية رأس المال من ٨ إلى ١٠,٥٪، على تفاصيل معقدة في طريقة الحسبة، ودرجة الأخطارة، وأوزانها.

وكفاية رأس المال يكون بالنظر إلى الأصول، إلا أن النسبة إلى الأصل تختلف بحسب اختلاف درجة الأخطارة، ووزنها الترجيحي، وذلك أن لجنة «بازل» قامت بوضع أوزان ترجيحية مختلفة، فالوزن الترجيحي يختلف

(١) الأصول تشمل عدة أشياء: منها القروض، والأسهم، والعقارات.. إلخ.

باختلاف الأصل من جهة، وباختلاف المدين من جهة أخرى، والأصول تندرج عند حساب معيار كفاية رأس المال من خلال أوزان خمسة، وهي: صفر، ١٠٪، ٢٠٪، ٥٠٪، ١٠٠٪، فمثلا:

- النقود، والقروض التي في ذمة البنوك المركزية وزنها صفر، «عديمة الأخطار».
- والقروض التي في ذمم بنوك التنمية الدولية والإقليمية وزنها ٢٠٪، "منخفضة الأخطار".
- والقروض المضمونة برهون عقارية، ويشغلها ملاكها وزنها ٥٠٪، "متوسطة الأخطار".
- والقروض المطلوبة من القطاع الخاص، والعقارات وزنها ١٠٠٪، "عالية الأخطار".

وبناء على ما تقدم، فإن الأصول المنعدمة الأخطار لا يقابلها نسبة في كفاية رأس المال؛ لأنه لا أخطارة فيها، وما زاد فيه نسبة الأخطارة يزود في مقابلها نسبة الكفاية[1]. وبما أن «بازل» لم تراع في معاييرها نسبة رأس المال للودائع، وإنما نسبته للأصول، مع أن الودائع تجاوز رأس مال البنك بأضعاف، لذا فهذه المعايير لن تحمي الودائع من أخطار الإفلاس، فاتجهت كثير من الدول لتأسيس مؤسسات مستقلة لضمان الودائع، واتخذت دول أخرى قرارا سياديًا بضمانها في أوقات معينة.

(١) انظر: تفصيل هذه الأوزان المشار إليها في النظام المصرفي الجزائري واتفاقيات بازل، ص١-٢، وورقة بحث مداخلة بعنوان: تأثير مقررات لجنة بازل على النظام المصرفي الإسلامي، ص ٣-١١.

الفصل الخامس

بيان توضيحي لنسبة الضمان المحدود للوديعة وفق نظام الشركة والقوائم المالية للبنك

سأستعرض في المبحثين القادمين نسبة ضمان بعض البنوك للودائع بـ «النظر إلى رؤوس أموالها واحتياطاتها»، لنرى كم حجم انكشاف الودائع في حسابات هذه البنوك وفق هذه النسبة، ليكون أشبه بالبيان التوضيحي بين ما هو مضمون وما هو عرضة للفوات.

لكن أحب أن أوضح أولًا أنه يلزم كل شركة بنكية- وفق أنظمة محلية- أن تلتزم بالآتي:

١. رأس مال، له حد أدنى[(١)].

٢. احتياطي نظامي من الأرباح الصافية، له حد أعلى[(٢)].

٣. احتياطي سيولة من الودائع البنكية، له نسبة محددة، يحتفظ به البنك[(٣)].

٤. وديعة نظامية من الودائع البنكية، لها نسبة محددة، يحتفظ بها البنك بمؤسسة النقد[(٤)].

٥. ودائع بنكية، لها حد أعلى[(٥)].

(١) وفق نظام الشركات الجديد، مادة رقم (٥٤،٥٥)، أو نظام مراقبة البنوك، مادة رقم (٣)، على الخلاف المشار إليه سابقًا.

(٢) وفق نظام مراقبة البنوك، مادة رقم (١٣).

(٣) وفق نظام مراقبة البنوك، مادة رقم (٧).

(٤) وفق نظام مراقبة البنوك، مادة رقم (٧).

(٥) وفق نظام مراقبة البنوك، مادة رقم (٦).=

وفي كل هذه الالتزامات الخمس ما يحقق نسبة من الضمان والأمان للودائع البنكية [١].

المبحث الأول
حساب نسبة الضمان المحدود للوديعة في بنك إسلامي

من معايير الكفاية المهمة في البنوك التي تقيس مدى ملاءتها، وعدم تعريضها أموال المودعين للخطر، هو امتلاكها لرأس مال كبير، ولهذا وضعت الدول في أنظمتها البنكية حدًّا أدنى لرأس مال البنك، وحدًّا أعلى للودائع، ومن هنا فقد وضعت البنوك المركزية معايير تقيس مدى حجم رأس المال الذي إذا امتلكه البنك حقق ملاءة مالية، وحقق نسبة من الأمان في المساس بأموال المودعين، ومن هذه المعايير معيار رأس المال بالنسبة إلى الودائع، وهذا هو أقدم المعايير استخدامًا -كما تقدم- ويقضي بأن لا تزيد حجم الودائع عن رقم معين أو نسبة معينة من رأس المال، كما صنع المنظم في المملكة عندما نص في نظام «مراقبة البنوك» حسب مادته (٦) على أنه «لا يجوز أن تزيد التزامات البنك من الودائع على خمسة عشر مثلًا من مجموع احتياطياته ورأس ماله المدفوع» أي: لا يجوز أن يقل رأس المال والاحتياطي عن ٦,٦٧٪ من إجمالي الودائع، لأن انخفاض رأس المال والاحتياطيات عن هذه النسبة سيجعل رأس المال والاحتياطيات غير قادرة على امتصاص الخسائر التشغيلية، مما يؤدي إلى المساس بأموال المودعين، ويعرض المعيار بطريقتين:

= وقد سبق بيان قدر هذه الحدود والنسب، لذا لم أذكرها هنا تجنبًا للتكرار.

(١) إضافة إلى قيام البنوك بوضع مخصصات للديون والقروض المشكوك في تحصيلها بنسبة معينة، لكن هذه المخصصات ليست منصوصًا عليها لا في نظام الشركات، ولا في نظام مراقبة البنوك، لذا لم أذكرها أعلاه.

الطريقة الأولى: حجم الودائع ÷ رأس المال= عدد مرات حجم الودائع إلى حجم رأس المال.

الطريقة الثانية: حجم رأس المال ÷ حجم الودائع= نسبة رأس المال إلى الودائع(1).

وسأعتمد الطريقة الثانية، وسأضيف الاحتياطيات إلى رأس المال؛ لأمرين:

1. أن نظام «مراقبة البنوك» نص عليهما في النسبة إلى الودائع.
2. أن الاحتياطيات تضاف لرأس المال في حقوق الملكية، وعليه هما مماتضمن بهما الودائع.

وقبل بيان نسبة الضمان المحدود للوديعة -بالنظر إلى إجمالي حقوق المساهمين في البنوك الإسلامية المحلية- لا بد من التمهيد لذلك ببيان رأس مال البنوك، واحتياطاتها(2)، واحتياطي القيمة العادلة(3)، وإجمالي حقوق المساهمين(4)، وودائع العملاء، والأرصدة للبنوك(5)، والأرصدة الأخرى(6)،

(1) انظر: كفاية رأس المال المصري في على ضوء توصيات لجنة بال، أ.د. الطيب لحيلح، ص15-16.
أكثر الانتقادات الموجهة لهذا المعيار، هو: عدم أخذه في الحسبان التنوع الحاصل في محفظة موجودات البنوك، وما له من تأثير على تجنب الخسائر التشغيلية، فقد يوجد بنكان متساويان في كمية رأس المال، وفي كمية الودائع، لكن أحدهما يوظف ودائعه في موجودات قليلة الأخطار، بينما يوظف الآخر ودائعه في موجودات عالية الأخطار، فتكون خسائر الأول قليلة، والثاني خسائره كثيرة. انظر: المرجع السابق، ص16-17.

(2) يدخل فيها الاحتياطي النظامي والعام والأرباح المبقاة وغيرها، باستثناء احتياطي القيمة العادلة أو ما تعبر عنه كثير من قوائم البنوك بـ «احتياطيات أخرى».

(3) احتياطي القيمة العادلة: هو ما يعبر عنه في القوائم المالية بـ«احتياطيات أخرى»، وهو احتياطي معرض للارتفاع والانخفاض، حسب ارتفاع ونزول القيمة العادلة للأصول كالأسهم مثلاً، فإن ارتفعت قيمتها فتكون بالموجب (بعلامة +)، فتضم للاحتياطيات، وإذا كانت بالسالب (بعلامة -) فتخصم منها. انظر: مقالة الانخفاض غير المؤقت في قيمة الاستثمار، للمزروعي، على الرابط http://alphabeta.argaam.com

(4) إجمالي حقوق المساهمين يكون بجمع رأس مال البنك مع الاحتياطيات، ومع احتياطي القيمة العادلة إذا كانت موجبة (أي: بعلامة +).

(5) أي الأرصدة المدينة لها، فهي ديون على البنك.

(6) أي ديون أخرى على البنك.

وإجمالي المطلوبات[١]، ونسبة كفاية رأس المال الأساسي[٢] والمساند[٣] إلى الأصول أو الموجودات مرجحة الأخطار[٤]، ثم انتهى أخيرًا إلى بيان نسبة الضمان للوديعة البنكية بالنظر لإجمالي حقوق المساهمين[٥]، وذلك بقسمة إجمالي الحقوق على الودائع، ثم ضربها في مئة لإخراج النسبة المئوية:

إجمالي الحقوق (رأس المال+ الاحتياطيات)÷ ودائع البنوك × ١٠٠ = نسبة الضمان[٦].

---

(١) أي: إجمالي الديون التي على البنك.

(٢) رأس المال الأساسي يشمل: رأس المال المدفوع، والاحتياطيات، والأرباح المبقاة، وحقوق الأقلية (ناقصًا أسهم الخزينة، والشهرة) انظر: التقرير السنوي للبنك السعودي للاستثمار سنة ٢٠١٤م على هذا الرابط https://www.saib.com.sa. ويشمل رأس المال الأساسي في نظر بعض الباحثين: رأس المال المدفوع بالكامل في الأسهم العادية والممتازة، والاحتياطيات المعلنة (النظامية والاختيارية والأرباح المبقاة وعلاوة الإصدار) انظر: كفاية رأس المال المصرفي على ضوء توصيات لجنة بال، لـ د. الطيب لحيلح، ص٤-٥.

(٣) رأس المال المساند يشمل: الأجزاء المسموحة من احتياطيات إعادة التقييم والمخصصات العامة. انظر: التقرير السنوي للبنك السعودي للاستثمار سنة ٢٠١٤م على هذا الرابط https://www.saib.com.sa ويشمل رأس المال المساند في نظر بعض الباحثين: احتياطيات إعادة تقييم الموجودات (ناتجة عن إعادة تقييم الموجودات بقيمتها الجارية وتخضع لخصم قدره ٥٥٪ لمواجهة الخسائر الناتجة عن تقلبات السوق)، والمخصصات العامة (تم تكوينها لمواجهة خسائر غير محددة لكنها محتملة كمخصصات الديون المشكوك في تحصيلها)، والاحتياطيات غير المعلنة (لا تظهر في ميزانية البنك المعلنة لأغراض المنافسة)، وأدوات رأس المال الهجينة (أدوات تجمع بين صفات الدين وصفات حق الملكية كسندات رأس المال، والودائع الاستثمارية "على رأي المحاسبين")، والديون طويلة الأجل التي لا تتحمل الخسائر إلا عند تصفية البنك (كالأسهم الممتازة "على رأيهم أيضًا") وتشترط توصيات لجنة بازل أن لا يزيد مبلغ رأس المال المساند عن ١٠٠٪ من مبلغ رأس المال الأساسي. انظر: كفاية رأس المال المصرفي على ضوء توصيات لجنة بال، لـ د. الطيب لحيلح، ص٥-٧.

(٤) حسب معايير بازل (٣)، والأخطار حسب معاييرها تنحصر في: أخطار الائتمان، وأخطار التشغيل، وأخطار السوق. وحسب التعليمات الصادرة من مؤسسة النقد يجب الاحتفاظ بحد أدنى من رأس المال، ولابد أن يكون نسبة إجمالي رأس المال إلى الموجودات المرجحة الأخطار لايقل عن الحد المتفق عليه٨٪، وقد نص على ضرورة الاحتفاظ بهذه النسبة «على الأقل» تقارير البنوك السنوية الموثقة في هوامش ستأتي لتقارير سنة ٢٠١٤م للبنوك.

(٥) هذا بالنظر لإجمالي حقوق المساهمين. وإلا فالبنك لو تعرض لإفلاس، فإنه يتم تسييل جميع الموجودات- بما فيها عقارات البنك المملوكة له- من أجل تسديد الديون لدائنيها من أصحاب الودائع، لما نصت عليه المادة (١٤٧) من نظام الشركات: «إذا انقضت شركة المساهمة.. كان هذا المساهم مسؤولا عن ديون الشركة في حدود موجوداتها» ومعلوم أن البنوك يسري عليها نظام الشركات فيما لم يرد فيه نظام خاص، كنظام «مراقبة البنوك».

(٦) هذه النسبة كما أسلفت هي بالنسبة إلى إجمالي حقوق المساهمين، لتعطي تصورًا عن مدى قدرة البنك على تسديد ودائعه في حالة إفلاسه، إذ رأس المال والاحتياطيات هي أهم ما يملكه البنك من أصول،=

وأبدأ في عرض البنوك الإسلامية(1) مرتبة حسب ارتفاع حجم ودائعها، على النحو الآتي:

أولاً: بنك الراجحي:

رأس المـــال: ١٦،٢٥٠,٠٠ مليار ريال.

+ الاحتياطيات: ٢٥،٦٤٦,١٩ مليار ريال.

احتياطي القيمة العادلة: ٠

____

= إجمالي حقوق المساهمين: ٤١،٨٩٦,١٩ مليار ريال.

ودائـع العمـــلاء: ٢٥٦،٠٧٧,٠٥ مليار ريال.

+ أرصــدة للبنــوك: ٢،١٣٥,٢٤ مليار ريال.

+ أخـــــــــــرى: ٧،٦٠٣,٠٨ مليار ريال.

____

= إجمالي المطلوبات: ٢٦٥،٨١٥,٣٦ مليار ريال(2).

= وتبقى بقايا هي بالنسبة لهذه الحقوق مجرد رتوش، لاسيما وأن البنك حينما يفلس أو يتعثر، فإن حقوق المساهمين تبدأ في التآكل السريع بما فيها حقوقه المعنوية. وحساب نسبة الضمان أعلاه هو على ضوء تقارير البنوك (لسنة ٢٠١٤م)، وبعد هذه السنة تتغير عادة إجمالي حقوق الملكية، بحسب أوضاع البنك المالية، وأرباحه وخسائره.. إلخ. ثم رأيت في النظام البنكي في المملكة العربية السعودية لـ د. عبدالمجيد عبودة، ص٦٣، ما نصه: «نسبة السيولة هي ناتج القسمة بين المبالغ النقدية والأموال المتداولة في البنوك من جهة وبين مبالغ الالتزامات القصيرة الأجل لهذه البنوك من جهة أخرى» اهـ. وهي تقترب من فكرة تقسيم إجمالي الحقوق على الودائع.

(١) إطلاق لفظ«المحافظة» أو«التمويل» أولى من«الإسلامية «لأن بعض اجتهادات هيئتها قد لا تتفق مع حكم الإسلام.

(٢) أنبه هنا إلى مسألة مهمة، وهو أن القوائم المالية للبنوك الإسلامية ينبغي أن لا تكون كالقوائم المالية للبنوك الربوية، من جهة طريقة حساب الموجودات والمطلوبات، لأن البنوك الإسلامية تستهدف الاستثمار الحلال، والبنوك الربوية تستهدف القروض بفائدة، فالأولى معرضة للأرباح والخسائر، والثانية مضمونة، لذا راق لي تنبيه الشيخ محمد تقي العثماني حين قال في كتابه (بحوث في قضايا فقهية معاصرة) ص٣٧٠، ما نصه: "لا يمكن أن تكون لائحة البنك الإسلامي مماثلة للائحة بنك تقليدي من كل الوجوه، بحيث تساوي مبالغ موجوداته مبالغ المطلوبات١٠٠٪، بل ينبغي أن تكون لائحة البنك الإسلامي مثل لائحة شركة تجارية أخرى، وهذا يوافق طبيعة البنك الإسلامي؛ لأنه ليس مؤسسة للإقراض والاقتراض فقط، وإنما هي مؤسسة تجارية تساهم التجارة الوطنية في أرباحها وأخطارها، ولئن وضع بنك إسلامي لائحته على طراز بنك تقليدي بإدراج حسابات الاستثمار في المطلوبات وبإدراج التمويلات كلها في الموجودات، فإن ذلك إنما يكون على سبيل التقريب والاحتمال، لا على أساس القطع واليقين، والله تعالى أعلم" اهـ. وخالفه في هذا د. سامي حمود، حيث قال في عرضه للودائع المصرفية =

نسبة كفاية رأس المال الأساسي إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ١٨،٤٨٪.

نسبة كفاية رأس المال الأساسي والمساند إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ١٩،٥٩٪[١].

نسبة ضمان رأس المال والاحتياطات إلى الودائع: ١٦،٤٪

ثانيًا: بنك الإنماء:

رأس المـــــــال: ١٥،٠٠٠,٠٠ مليار ريال.

+ الاحتياطيـــــــات: ٢،٩٦٠,٣٣ مليار ريال.

احتياطي القيمة العادلة: ٢١,٠٩ مليون ريال.

____

= إجمالي حقوق المساهمين: ١٧، ٢٣,٩٣٩ مليار ريال.

ودائع العمـــلاء: ٥٩،٤٢٧,٨٣ مليار ريال.

+ أرصـــدة للبنـــوك: ٣٢,٦٦ مليون ريال.

+ أخـــــــــرى: ٣،٤٦٢,١٥ مليار ريال.

____

= إجمالي المطلوبات: ٦٢، ٦٣,٩٢٢ مليار ريال.

نسبة كفاية رأس المال الأساسي إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ٢٦٪

نسبة كفاية رأس المال الأساسي والمساند إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ٢٦٪.[٢]

= من مجلة المجمع، العدد التاسع (٨٧٣/١) ما نصه: "طالما توجد في الأعراف المحاسبية ما يسمى بالإيضاحات المرفقة بالميزانية المعلنة، فإن الأولى هو إدراج الالتزامات جميعًا في بند المطلوبات لتسهل المراقبة والمقارنة، ولا يرد على هذا التصور اختلاف الطبيعة بين يد الضمان في القرض الحسن ويد الأمانة في الاستثمار بالمضاربة المشتركة طالما أن اسم الحساب المعلن يفسر نفسه" اهـ.

(١) انظر: تقرير سنة ٢٠١٤م لبنك الراجحي على هذا الرابط http://www.alrajhibank.com.sa

(٢) انظر: تقرير سنة ٢٠١٤م لبنك الإنماء على هذا الرابط http://www.alinma.com

نسبة ضمان رأس المال والاحتياطيات إلى الودائع: ٣٠،٢٪

ثالثًا: بنك البلاد:

رأس المـــــــال: ٤،٠٠٠,٠٠ مليار ريال.

+ الاحتياطيـــــــات: ١،٨٦٨,٥٨ مليار ريال.

+ احتياطي القيمة العادلة: ٢٢,٧٨ مليون ريال.

= إجمالي حقوق المساهمين: ٥،٨٩١,٣٥ مليار ريال.

ودائع العمـــــلاء: ٣٦،٧٢٣,٧٤ مليار ريال.

+ أرصـــدة للبنـــوك: ١،١٩١,٠٢ مليار ريال.

+ أخــــــــــــرى: ١،٤٢٣,٨٠ مليار ريال.

= إجمالي المطلوبات: ٣٩،٣٣٨,٥٦ مليار ريال.

نسبة كفاية رأس المال الأساسي إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ١٥،٥٩٪

نسبة كفاية رأس المال الأساسي والمساند إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ١٦،٧١٪.(١)

نسبة ضمان رأس المال والاحتياطيات إلى الودائع: ١٦٪

ويلاحظ أن نسبة ضمان رأس المال والاحتياطيات إلى الودائع تقترب من نسبة كفاية رأس المال إلى الموجودات مرجحة الأخطار.

كما يلاحظ أن أعلى البنوك الإسلامية من حيث نسبة ضمان الودائع إلى رأس المال والاحتياطيات هي حسب الترتيب الآتي:

١. بنك الانماء، بنسبة ٣٠،٢٪

(١) انظر: تقرير سنة ٢٠١٤م لبنك البلاد على هذا الرابط http://www.bankalbilad.com

٢. بنك الراجحي، بنسبة ١٦،٤٪

٣. بنك البلاد، بنسبة ١٦٪

ولهذا أفضل البنوك بالنسبة للمودعين[١]، هي حسب الترتيب السابق؛ وذلك لارتفاع نسبة كفاية رأس المال والاحتياطيات قياسا إلى الودائع. وحتى بالنظر إلى نسبة كفاية رأس المال للموجودات مرجحة الأخطار حسب بازل، فإن أفضل هذه البنوك للمودعين هو الترتيب السابق، حيث يحظى بنك الإنماء بنسبة ٢٦٪، وبنك الراجحي بنسبة ١٩،٥٩٪، وبنك البلاد بنسبة ١٦،٧١٪[٢]. وهذا كله على "فرض ثبات هذه النِسَب".

المبحث الثاني
حساب نسبة الضمان المحدود للوديعة في بنك ربوي

سأستطلع نسبة الضمان المحدود للوديعة البنكية في البنوك التقليدية

---

(١) هذا بالنسبة للمودعين. أما بالنسبة للأفضل للمساهمين فينظر لحجم القيمة الدفترية للبنك، وليس إلى حجم رأس المال والاحتياطيات.

(٢) بنك الجزيرة لم يَعُد يأخذ ولا يعطي قروضًا بفائدة، لا للأفراد ولا للشركات، كما حدثني بذلك أحد العاملين في المصرفية الإسلامية، وحيث لم أقف على تفاصيل دقيقة بشأنه، فأكتفي بعرض نسبه هنا على النحو الآتي:

رأس المـــال: ٤،٠٠٠,٠٠ مليار ريال.

+ الاحتياطيات: ٢،٢٩٩,٣٦ مليار ريال.

– احتياطي القيمة العادلة: ١٤١,٣٢ مليون ريال.

= إجمالي حقوق المساهمين: ٦،١٥٨,٠٥ مليار ريال.

ودائع العمـــلاء: ٥٤،٥٦٩,٢٧ مليار ريال.

+ أرصـدة للبنـوك: ٣،٧٣٦,٤٨ مليار ريال.

+ أخـــــــــرى: ٢،٠٩٠,١٣ مليار ريال.

= إجمالي المطلوبات: ٦٠،٣٩٥,٨٨ مليار ريال.

نسبة كفاية رأس المال الأساسي إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ١١،٩٠٪

نسبة كفاية رأس المال الأساسي والمساند إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ١٤،٢٠٪.

نسبة ضمان رأس المال والاحتياطيات إلى الودائع: ١١، ٣٪.

المحلية على ما تقدم تفصيله، وأبدأ في عرض هذه البنوك مرتبة بحسب ارتفاع حجم ودائعها، على النحو الآتي:

أولًا: البنك الأهلي التجاري:

رأس المـــــــال: ٢٠،٠٠٠,٠٠ مليار ريال.

+ الاحتيـــــــاطيات: ٢٥،٦٥٠,٠٢ مليار ريال.

احتياطي القيمة العادلة: ٤٣٦,٣٨ مليون ريال.

= إجمالي حقوق المساهمين: ٤٥،٢١٣,٦٤ مليار ريال.

ودائـع العمـــلاء: ٣٣٣،٠٩٥,٤٩ مليار ريال.

+ أرصـــدة للبنوك: ٣٥،٤٤٩,٤٩ مليار ريال.

+ أخـــــــــرى: ٢١،١١٩,٤٧ مليار ريال.

= إجمالي المطلوبات: ٣٨٩،٦٦٤,٤٥ مليار ريال.

نسبة كفاية رأس المال الأساسي إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ١٤،٧٪.

نسبة كفاية رأس المال الأساسي والمساند إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ١٧،٢٪[١].

نسبة ضمان رأس المال والاحتياطات إلى الودائع: ١٣،٦٪

ثانيًا: بنك الرياض:

رأس المـــــــال: ٣٠،٠٠٠,٠٠ مليار ريال.

+ الاحتيـــــــاطيات: ٤،٤٩٨,١٧ مليار ريال.

+ احتياطي القيمة العادلة: ١،٠٣٨,٩٤ مليار ريال.

---

(١) انظر: تقرير سنة ٢٠١٤م للبنك الأهلي على هذا الرابط http://www.alahli.com

= إجمالي حقوق المساهمين: ٣٥،٥٣٧,١١ مليار ريال.

ودائـع العمـــلاء: ١٦٤،٠٧٩,٤٣ مليار ريال.

+ أرصـدة للبنــوك: ٣،٧٨٩,٨٠ مليار ريال.

+ أخـــــــــرى: ١١،١٨٢,٩٦ مليار ريال.

= إجمالي المطلوبات: ١٧٩،٠٥٢,١٩ مليار ريال.

نسبة كفاية رأس المال الأساسي إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ١٦،٨٪

نسبة كفاية رأس المال الأساسي والمساند إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ١٧،٣٪.(١)

نسبة ضمان رأس المال والاحتياطات إلى الودائع: ٢١،٧٪

<u>ثالثًا: بنك سامبا:</u>

رأس المــــــــــال: ١٢،٠٠٠,٠٠ مليار ريال.

+ الاحتيـــــــاطيات: ٢٥،١٨٥,٦٤ مليار ريال.

+ احتياطي القيمة العادلة: ١،٥٩٨,٤٦ مليار ريال.

= إجمالي حقوق المساهمين: ٣٨،٧٨٤,١٠ مليار ريال.

ودائـع العمـــــــلاء: ١٦٣،٧٩٤,٨٤ مليار ريال.

+ أرصـــدة للبنـــوك: ٩،٣٨٥,١٠ مليار ريال.

+ أخـــــــــرى: ٥،٤٣٤,٧٩ مليار ريال.

= إجمالي المطـلوبات: ١٧٨،٦١٤,٧٣ مليار ريال.

نسبة كفاية رأس المال الأساسي إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ١٩،٢٪.

(١) انظر: تقرير سنة ٢٠١٤م لبنك الرياض على هذا الرابط https://www.riyadbank.com

نسبة كفاية رأس المال الأساسي والمساند إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ١٩،٩٪.[١]

نسبة ضمان رأس المال والاحتياطيات إلى الودائع: ٢٣،٧٪

رابعًا: بنك ساب:

رأس المـــال: ١٠،٠٠٠,٠٠ مليار ريال.

+ الاحتياطيات: ١٦،٠٠٩,٦٠ مليار ريال.

+ احتياطي القيمة العادلة: ٦١,٦١ مليون ريال.

= إجمالي حقوق المساهمين: ٢٦،٠٧١,٢١ مليار ريال.

ودائع العمـــلاء: ١٤٥،٨٧٠,٥٠ مليار ريال.

+ أرصدة للبنوك: ٤،٠٨٥,٩٣ مليار ريال.

+ أخـــرى: ١١،٥٨١,٦٣ مليار ريال.

= إجمالي المطلوبات: ١٦١،٥٣٨,٠٦ مليار ريال.

نسبة كفاية رأس المال الأساسي إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ١٥،٦٣٪.

نسبة كفاية رأس المال الأساسي والمساند إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ١٧،٥١٪[٢].

نسبة ضمان رأس المال والاحتياطات إلى الودائع: ١٧،٩٪.

خامسًا: البنك السعودي الفرنسي:

رأس المـــال: ١٢،٠٥٣,٥٧ مليار ريال.

(١) انظر: تقرير سنة ٢٠١٤م لبنك سامبا على هذا الرابط https://www.samba.com

(٢) انظر: تقرير سنة ٢٠١٤م لبنك ساب على هذا الرابط https://www.sabb.com

+ الاحتـياطيات: ١٣،٨٢٤,٨٢ مليار ريال.

+ احتياطي القيمة العادلة: ٥٩٢,٩٤ مليون ريال.

= إجمالي حقوق المساهمين: ٢٦،٤٧١,٣٤ مليار ريال.

ودائـــع العمـــلاء: ١٤٥،٢٧٥,٢٥ مليار ريال.

+ أرصـــدة للبنـوك: ٣،٨٦٣,٤٨ مليار ريال.

+ أخـــــرى: ١٣،١٦٦,٨٤ مليار ريال.

= إجمالي المطلوبات: ١٦٢،٣٠٥,٥٧ مليار ريال.

نسبة كفاية رأس المال الأساسي إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ١٤،٧٨٪

نسبة كفاية رأس المال الأساسي والمساند إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ١٧،٢٦٪.[١]

نسبة ضمان رأس المال والاحتياطيات إلى الودائع: ١٨،٢٪

سادسًا: البنك العربي الوطني:[٢]

رأس المـــال: ١٠،٠٠٠,٠٠ مليار ريال.

+ الاحتــياطيات: ١٠،٣٢٢,٤٨ مليار ريال.

+ احتياطي القيمة العادلة: ٢٧٨,٨٣ مليون ريال.

= إجمالي حقوق المساهمين: ٢٠،٦٠١,٣١ مليار ريال.

ودائـع العمــلاء: ١٢٩،٦٣١,١٨ مليار ريال.

(١) انظر: تقرير سنة ٢٠١٤م للبنك السعودي الفرنسي على هذا الرابط http://www.alfransi.com.sa

(٢) البنك العربي الوطني لم يَعُد يعطي الأفراد قروضًا بفائدة، بخلاف الشركات..! كما حدثني بذلك أحد كبار العاملين في هذا المصرف.

+ أرصـدة للبنـوك: ٩،٠١٥,٦٤ مليار ريال.

+ أخـــــــــرى: ٥،٤٢٠,٢٢ مليار ريال.

= إجمالي المطلوبات: ١٤٤،٠٦٧,٠٤ مليار ريال.

نسبة كفاية رأس المال الأساسي إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ١٤،١٣٪

نسبة كفاية رأس المال الأساسي والمساند إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ١٤،٨٦٪.(١)

نسبة ضمان رأس المال والاحتياطات إلى الودائع: ١٥،٩٪

سابعًا: البنك السعودي الهولندي:

رأس المـــــــــال: ٤،٧٦٢,٨٠ مليار ريال.

+ الاحتـيــــاطيات: ٥،٩٧٥,٥٢ مليار ريال.

+ احتياطي القيمة العادلة: ٣,٥٦ مليون ريال.

= إجمالي حقوق المساهمين: ١٠،٧٤١,٨٨ مليار ريال.

ودائــع العمـــلاء: ٧٦،٨١٣,٨٧ مليار ريال.

+ أرصـدة للبنـوك: ٣،٠٥٤,٦٤ مليار ريال.

+ أخـــــــــرى: ٦،٠٠٨,٨٣ مليار ريال.

= إجمالي المطلوبات: ٨٥، ٣٤,٨٧٧ مليار ريال.

نسبة كفاية رأس المال الأساسي إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ١١،٢٢٪.

(١) انظر: تقرير سنة ٢٠١٤م للبنك العربي الوطني على هذا الرابط https://www.anb.com.sa

نسبة كفاية رأس المال الأساسي والمساند إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ١٥،٨٥٪.[١]

نسبة ضمان رأس المال والاحتياطات إلى الودائع: ١٤٪

ثامنًا: البنك السعودي للاستثمار:

رأس المـــــــــــال: ٦،٠٠٠,٠٠ مليار ريال.

+ الاحتـيـــاطيـــات: ٥،٢٤٣,٢٤ مليار ريال.

+ احتياطي القيمة العادلة: ٦٠٨,٨٩ مليون ريال.

= إجمالي حقوق المساهمين: ١١،٨٥٢,١٣ مليار ريال.

ودائـــع العمـــلاء: ٧٠،٧٣٣,٤١ مليار ريال.

+ أرصـــدة للبنـــوك: ٥،٠٠٢,٠٩ مليار ريال.

+ أخــــــــــرى: ٦،٠٣٨,٨١ مليار ريال.

= إجمالي المطلوبات: ٨١،٧٧٤,٣١ مليار ريال.

نسبة كفاية رأس المال الأساسي إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ١٤،٠٦٪

نسبة كفاية رأس المال الأساسي والمساند إلى الموجودات مرجحة الأخطار: ١٧،٠٨٪.[٢]

نسبة ضمان رأس المال والاحتياطات إلى الودائع: ١٦،٨٪

ويلاحظ أن نسبة ضمان رأس المال والاحتياطيات إلى الودائع تقترب من نسبة كفاية رأس المال إلى الموجودات مرجحة الأخطار. كما يلاحظ أن أعلى

---

(١) انظر: تقرير سنة ٢٠١٤م للبنك السعودي الهولندي على هذا الرابط http://www.shb.com.sa

(٢) انظر: تقرير سنة ٢٠١٤م للبنك السعودي للاستثمار على هذا الرابط https://www.saib.com.sa

البنوك الربوية من حيث نسبة ضمان الودائع إلى رأس المال والاحتياطيات هي حسب الترتيب الآتي:

١. بنك سامبا، بنسبة ٢٣،٧٪

٢. بنك الرياض، بنسبة ٢١،٧٪

٣. البنك السعودي الفرنسي، بنسبة ١٨،٢٪

٤. بنك ساب، بنسبة ١٧،٩٪

٥. البنك السعودي للاستثمار، بنسبة ١٦،٨٪

٦. البنك العربي الوطني، بنسبة ١٥،٩٪

٧. البنك السعودي الهولندي، بنسبة ١٤٪

٨. البنك الأهلي التجاري، بنسبة ١٣،٦٪

أما بالنظر إلى نسبة كفاية رأس المال للموجودات مرجحة الأخطار، فإن أفضل هذه البنوك من حيث الكفاية حسب معايير بازل، هو بنك سامبا حيث حظي بالترتيب السابق نفسه بنسبة ١٩،٩٪، ويليه بنك ساب بنسبة ١٧،٥١٪، ويليه البنك السعودي الفرنسي ليأخذ المرتبة الثالثة نفسها بنسبة ١٧،٢٦٪، ويليه البنك السعودي للاستثمار بنسبة ١٧،٠٨٪، ويليه بنك الرياض بنسبة ١٧،٣٪، ويليه البنك الأهلي التجاري بنسبة ١٧،٢٪، ثم البنك السعودي الهولندي بنسبة ١٥،٨٥٪، ثم أخيرًا البنك العربي الوطني بنسبة ١٤،٨٦٪. وهذا على "فرض ثبات هذه النِسَب".

الفصل السادس
التأمين على الودائع البنكية

في كل أزمة بنكية تحدث حالة من الخوف لدى المودعين، تدفعهم لسحب ودائعهم من البنوك، مما يؤدي لتسريع عملية إفلاس البنك. ولبناء الثقة في البنوك ووضع حواجز منيعة ضد تسارع إفلاسها قامت دول عديدة بإنشاء مؤسسات للتأمين على الودائع البنكية، لحمايتها من الضياع كليًا، أو جزئيًا، ومن الدول التي عملت على تأمين ودائع البنوك:

١. أمريكا: أنشأت المؤسسة الفيدرالية للتأمين على الودائع إثر الانهيار الاقتصادي في وقت الكساد (سنة ١٩٢٩-١٩٣٣م) بعد إفلاس مئات البنوك، مثَّلت ١٥٪ من ودائع النظام البنكي، وهذه المؤسسة أقدم نظم التأمين على الودائع، تمولها البنوك بأقساط سنوية.

٢. كندا: أنشأت نظامًا لتأمين الودائع البنكية سنة ١٩٦٧م.

٣. بريطانيا: أنشأت المجلس البريطاني لحماية الودائع البنكية سنة ١٩٧٩م، وتدفع الأقساط من المؤسسات المالية المشتركة في النظام، ولا تزيد مجموع اشتراكاتها عن ٠،٣٪ من ودائعها، وتستثمر أموال الصندوق في أذون الخزانة.

٤. ألمانيا: أنشأت صندوق ضمان الودائع إثر توقف بنك "هيرشتات" عن الدفع سنة ١٩٧٤م، الذي بلغت ميزانيته نحو ٢ مليار مارك ألماني، مما أحدث ارتباكًا كبيرًا في القطاع البنكي الألماني، وفاق عدد المودعين الذين استفادوا من التعويضات ٣٠ ألف مودع.

٥. كينيا: أنشأت صندوقًا تأمين الودائع سنة ١٩٨٥م، وأسس بعلاوات تقدر بـ ١٥،٠٪ من مجموع الودائع لكل مؤسسة مالية.

٦. تنزانيا: أنشأت صندوق تأمين الودائع سنة ١٩٩٤م.

٧. نيجيريا: أنشأت صندوقًا لتأمين الودائع إثر الافلاس البنكي من ١٩٥٢-١٩٤٧م، ويمول بعلاوات دورية تقدر بـ ١٦/١٥ من ١٪ من مجموع الودائع، وقد قام صندوق تأمين الودائع في نيجيريا خلال ١٥ سنة بتصفية ٣٤ بنكًا[(١)].

٨. البحرين: أنشأت صندوقين منفصلين (صندوق البنوك التقليدية، وصندوق البنوك الإسلامية)، حيث يتم تجميع الأموال فيهما من خلال استلام مساهمات منتظمة من قبل البنوك الأعضاء، كما أصدرت لائحة «حماية الودائع وحسابات الاستثمار المطلقة»[(٢)].

٩. لبنان: أنشأت المؤسسة الوطنية لضمان الودائع، تسهم فيها الدولة وجميع البنوك، حددت مساهمة كل مصرف بمبلغ مقطوع قدره ١٠٠ ألف ليرة، وللمؤسسة قانون من ٦٤ مادة[(٣)].

١٠. الضفة الغربية بفلسطين: أنشأت المؤسسة الفلسطينية لضمان الودائع سنة ٢٠١٣م[(٤)]. ويتكوّن حقوق ملكية نظام ضمان الودائع من مساهمة الحكومة بمبلغ عشرين مليون دولار، ومن رسوم تأسيس غير مستردة مقدارها مئة ألف دولار يدفعها العضو في نظام ضمان الودائع[(٥)].

---

(١) انظر: مؤسسات التأمين لهذه الدول السبع غير الناطقة بالعربية في «دور نظام التأمين على الودائع في سلامة البنوك من التعثر- دراسة حالة الجزائر، ص٤١-٤٥، للباحث/ زيتوني كمال.

(٢) انظر: الموقع الإلكتروني لمصرف البحرين المركزي http://www.cbb.gov

(٣) انظر: القانون على الرابط file:///C: /Users/USER/Downloads/Decree11564.pdf

(٤) انظر: موقع المؤسسة الإلكتروني http://www.pdic.ps/ar-lb/

(٥) انظر: قانون المؤسسة الفلسطينية لحساب الودائع، مادة (١٤)، و (٢١).

١١. الأردن: أنشأت مؤسسة ضمان الودائع الأردنية سنة ٢٠٠٠م[١]. ويتكون رأس مالها من مبلغ مليون دينار تدفعه الحكومة، ومن رسم تأسيس غير مسترد مقداره مئة ألف دينار يدفعه البنك على دفعتين، ويتم دفع رسم التأسيس دفعة واحدة من أي بنك يؤسس[٢].

١٢. اليمن: أنشأت مؤسسة ضمان الودائع المصرفية سنة ٢٠٠٨م، يتكون رأس مالها من مساهمة الحكومة التي تدفعها وزارة المالية وقدرها ٢٠٠ مليون ريال يمني، ومساهمة البنك المركزي وقدرها ٤٠٠ مليون ريال يمني، ومساهمات البنوك والبالغ قدرها ١٠ ملايين ريال يمني لكل بنك، بغض النظر عن حجم ودائعه[٣].

١٣. السودان: أنشأت صندوق ضمان الودائع المصرفية، وأصدرت فيه قانون سنة ١٩٩٦م، وبيَّن القانون أن تمويل الصندوق من وزارة المالية بمبلغ ٢٥ مليون دينار سوداني، ومن بنك السودان المركزي بمبلغ ٤٠ مليون دينار، ومن بقية البنوك بمبلغ ١ مليون دينار عن كل بنك، ثم تدفع البنوك رسمًا سنويًّا بمقدار ٠،٠٠٢ في الألف من متوسط جملة ودائعها[٤].

١٤. الجزائر: أنشأت شركة ضمان الودائع البنكية سنة ٢٠٠٣م، بعد حادثتي إفلاس بنك الخليفة، ثم البنك الصناعي والتجاري، وأُلزمت البنوك بالمساهمة في رأس مال الشركة، كما تلزم البنوك بدفع ما نسبته (١٪) من مبلغ الودائع سنويًّا كرسوم لهذه الشركة[٥].

(١) انظر: موقع المؤسسة الإلكتروني http: //www.dic.gov.jo/arabic/

(٢) انظر: قانون مؤسسة ضمان الودائع الأردني، مادة (١١).

(٣) انظر: قانون مؤسسة ضمان الودائع المصرفية اليمني، مادة (١٢) فقرة (أ).

(٤) انظر: قانون صندوق ضمان الودائع المصرفية السوداني، مادة رقم (٢٢)، و (٢٤) ف (أ).

(٥) انظر: مقالة «بعض ملامح نظام ضمان الودائع المصرفية في القانون الجزائري»، لـ فرحي محمد.

المبحث الأول
ماهية المؤسسات المؤمنة للودائع

من خلال عرض التجارب السابقة للدول، وغيرها مما أشرت إليه سلفًا، نجد أن المؤسسات الحامية أو المؤمنة للودائع لا تخرج ماهيتها عن الشكلين الآتيين:

الشكل الأول: أن تكون حماية الودائع بتأسيس مؤسسة أو شركة مستقلة، أو مجلس أو صندوق مستقل، خاص بضمان أو تأمين الودائع، فتنشأ خصيصًا لهذا الغرض، وذلك كالمؤسسة الفيدرالية للتأمين على الودائع بأمريكا، والمؤسسة الوطنية لضمان الودائع بلبنان والضفة الغربية والأردن واليمن، وشركة ضمان الودائع بالجزائر، ومجلس حماية الودائع ببريطانيا، وصندوق ضمان الودائع بألمانيا وكينيا وتنزانيا ونيجيريا والسودان والبحرين. وأغلب هذه الدول تسهم ببنوكها المركزية أو وزاراتها المالية بدعم هذه المؤسسات أو الشركات أو الصناديق، وتلزم البنوك بالمساهمة في رأس مالها، ثم تلزمها بدفع رسوم أو اشتراكات سنوية بنسبة مئوية أو في الألف من مجموع الودائع، وبعض الدول لا تلزم البنوك بدفع هذه الرسوم إلا عند وقوع أزمة مالية.

إذن.. فكرة تجميع الرسوم أو الاشتراكات من البنوك للمؤسسة أو الصندوق فيه تطبيق جزئي لفكرة عقد التأمين، وهي تختلف عنه من وجهين:

أ. في ضمان أو تأمين الودائع تكون الشريحة المستهدفة هي المودعين.

ب. في ضمان أو تأمين الودائع تكون الجهة المنظمة ليست في الأصل جهة تجارية تسعى لتعظيم أرباحها، وإنما تسعى في المقام الأول لتعزيز الثقة بالجهاز البنكي[١].

وهذا التأمين يأخذ بعض خصائص التأمين التجاري، ومنها أن صندوق التأمين في هذه المؤسسات التأمينية هو صندوق أو وعاء واحد تملكه المؤسسات ذاتها، وليس للمستأمنين أي حق في الفائض التأميني -كما يبدو من قوانين عدد من مؤسسات ضمان الودائع- ومن ثم فإنه يأخذ حكم التأمين التجاري، وهو التحريم، بناء على قول جمهور الفقهاء المعاصرين[٢]، وفي التأمين التعاوني بديل شرعي للتأمين على ودائع أو ديون المودعين، ومقصودي هنا الاكتفاء بالإشارة إلى الموقف من التأمين إجمالًا؛ مراعاة لموضوع البحث[٣].

إذن هذا شكل من أشكال حماية الوديعة، أو ضمانها.

الشكل الثاني: أن تكون الدولة ذاتها هي الضامن للودائع بقانون رسمي

(١) انظر: نظام حماية الودائع لدى المصارف الإسلامية، أ.د. عثمان بابكر أحمد، ص٢٧-٢٨.

(٢) صدر قرار تحريم التأمين التجاري من هيئة كبار العلمًاء بالمملكة (رقم ٥/ ١٠) وتاريخ ٤/ربيع ثاني/١٣٩٧ه، ثم من المجمع الفقهي الإسلامي المنبثق عن رابطة العالم الإسلامي، قرار رقم (٩) بتاريخ ١٠/شعبان/١٣٩٨هـ، ثم من مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي بتاريخ١٠-١٦/ربيع ثاني/١٤٠٦هـ، كما صدرت فتوى بالتحريم أيضًا من اللجنة الدائمة للإفتاء بالمملكة رقم (١٩٤٠٦).

(٣) اجتهد بعض الباحثين في ذكر بعض البدائل على الودائع أو الديون، وبعضها فيه انحياز للبنوك مع ملاءتها المالية الكبيرة، وذلك بتوظيف الزكاة التي هي حق خالص لأصناف الزكاة الثمانية لتزاحمهم في صنف الغارمين، مع ما فيه من تفويت لواجب الفورية في أداء الزكاة..!

كالكويت[١]، أو بقرار سيادي كالإمارات[٢]، وهذا ضمان كامل، وهو نادر كما سيأتي بيانه في المبحث الآتي.

المبحث الثاني
مقدار التأمين على الودائع

نادرًا ما تضمن الدول أو مؤسسات التأمين المستقلة الودائع بكاملها، فالأغلب أن تقوم بضمان أو تأمين جزء يسير من الوديعة؛ لأسباب منها:

أولًا: أن ضمانها أو تأمينها بالكامل أمر مكلف جدًّا، حيث إن كثيرًا من البنوك تحظى بودائع هائلة.

ثانيًا: أن الدول تستهدف بالضمان صغار المودعين، حيث إنهم المتضرر الأكبر من تلاشي الودائع.

ثالثًا: أن ضمانها بالكامل له أثر سلبي في توسع البنوك في الإقراض، وتساهلها.

---

(١) جاء في المذكرة الإيضاحية لقانون ضمان الودائع الكويتي رقم (٣٠)، لسنة (٢٠٠٨م) ما نصه: «بسبب ظروف الأزمة المالية العالمية حاليًا، التي قد يطول التغلب عليها والوصول إلى صياغة جديدة لأساسيات النظام المالي العالمي، لذلك فقد تدخلت دول عديدة.. لدعم ملاءة وسيولة مؤسساتها المصرفية، ومن بين الإجراءات التي اتخذتها بعض الدول، في سبيل دعم مؤسساتها المصرفية، ضمان الودائع لدى بنوكها الوطنية. وقد حدث ذلك من قبل بعض الدول العربية والخليجية. وإذ كانت البنوك المحلية حاليًا على درجة جيدة من الملاءة والسيولة، إلا أنه يكون من الضروري صدور التزام من دولة الكويت بضمان الودائع لدى البنوك المحلية، حتى لا تكون البنوك المحلية في وضع تنافسي غير ملائم أمام البنوك التي تضمن حكومات دولها الودائع لديها. وقد يجلب هذا الوضع التنافسي غير الملائم تأثيرات سلبية على حركة الإيداع لدى البنوك المحلية. ولذلك فقد أعد القانون المرفق، وتنص مادته الأولى على ضمان الدولة لأصل الودائع لدى البنوك المحلية في دولة الكويت، بما في ذلك حسابات التوفير وأرصدة الحسابات الجارية». انظر: رابط القانون ومذكرته http://www.kna.kw

(٢) اتخذت الإمارات قرارًا سياديًا بضمان أموال المودعين في بنوكها وفي فروع البنوك الأجنبية بالإمارات؛ وذلك بهدف حماية الجهاز البنكي عقب الأزمة المالية العالمية، وبعد ظهور قرائن على تضرر الاقتصاد الإماراتي من الأزمة. انظر: موقع العربية «الإمارات: ضمان ودائع المصارف قرار سيادي وليس قانونيًا» http://www.alarabiya.net/ar/aswaq ويتجدد هذا القرار كل مدة معينة حتى نهاية الأزمة، انظر: الموقع الإلكتروني للبيان الاقتصادي الإماراتي http://www.albayan.ae

لهذا تجنح أغلب الدول إلى ضمان الودائع بنسبة محدودة، فمثلًا:

١. تُضمن الوديعة في أمريكا حتى مبلغ ١٠٠ ألف دولار، وقيل: أكثر من ذلك.

٢. تضمن الوديعة في كندا حتى مبلغ ٦٠ ألف دولار كندي.

٣. تضمن الوديعة في بريطانيا حتى مبلغ ٢٠ ألف جنيه إسترليني.

٤. تضمن الوديعة في كينيا حتى مبلغ ١٢٥٠ دولار أمريكي.

٥. تضمن الوديعة في تنزانيا حتى مبلغ ٢٥٠ دولار أمريكي[(١)].

٦. تضمن الوديعة في البحرين حتى مبلغ ٢٠ ألف دينار بحريني[(٢)].

٧. تضمن الوديعة في الضفة الغربية حتى مبلغ ١٠ آلاف دولار[(٣)].

٨. تضمن الوديعة في الأردن حتى مبلغ ٥٠ ألف دينار[(٤)].

٩. تضمن الوديعة في اليمن حتى مبلغ ٢ مليون ريال يمني[(٥)].

١٠. تضمن الوديعة في الجزائر حتى مبلغ ٦٠٠ ألف دينار جزائري[(٦)].

(١) انظر: قدر التأمين على ودائع هذه الدول الخمس غير الناطقة بالعربية في «دور نظام التأمين على الودائع في سلامة البنوك من التعثر- دراسة حالة الجزائر، ص٤١-٤٥، للباحث/ زيتوني كمال.

(٢) انظر: الموقع الإلكتروني لمصرف البحرين المركزي http://www.cbb.gov

(٣) انظر: تصريح المؤسسة بمبلغ التأمين على موقعها الإلكتروني http://www.pdic.ps/ar-lb/

(٤) قرر مجلس الوزراء الأردني رفع سقف الضمان الذي تقدمه المؤسسة للمودعين لدى الجهاز البنكي من (١٠,٠٠٠) عشرة آلاف دينار الى (٥٠,٠٠٠) خمسين ألف دينار اعتبارًا من تاريخ ٢٠١١/١/١.
انظر: تصريح المؤسسة بمبلغ التأمين على موقعها الإلكتروني http://www.dic.gov.jo/arabic/

(٥) انظر: قانون رقم (٢١) بشأن مؤسسة ضمان الودائع المصرفية مادة (٣٢) فقرة (٢).

(٦) انظر: مقالة «بعض ملامح نظام ضمان الودائع المصرفية في القانون الجزائري»، لـ فرحي محمد.

الفصل السابع
حالة الودائع في بنوك محلية وأجنبية بعد إفلاسها

قصدت من هذا الفصل تسليط الضوء على حالات عملية أفلست فيها البنوك، لنرى كيف كان فيها حال الودائع، هل تركتها الدول تواجه مصيرها بحسب موجودات البنوك، أم تدخلت بحمايتها ولو جزئيًّا؟ وسأستعرض في المبحثين الآتيين نماذج لبنوك محلية، وأخرى أجنبية، إسهامًا في الإجابة عن هذا التساؤل.

المبحث الأول
حالة الودائع في بنك محلي

تعرضت عدة بنوك محلية في المملكة لأزمات مالية، كاد «بعضها» أن يودي بأموال المودعين، ومن هذه البنوك التي لحقها أزمات مادية ما يأتي:

١. بنك القاهرة: لحقت به خسائر في المدة من (١٩٧٩-١٩٨١م) بلغت (٤٠٨،٨٦٣،٠٠٠ريال)، ولم تظهر هذه الخسائر في حسابات البنك عن سنة (١٩٨٠و١٩٨١م)، حيث تم إخفاؤها بحسابات وهمية، وذلك باختلاق ودائع غير حقيقية لدى بنوك أجنبية، وقد اتخذت إجراءات بحق المسؤولين عن التزوير والتلاعب، كما تم تجنيب احتياطي يساوي كامل مبلغ الخسائر، ثم بينت مؤسسة النقد أن وضع البنك

أصبح سليمًا، وأنه حقق أرباحًا مجزية سنة (١٩٨٣م)، ثم زيد رأس مال البنك من (١٥٠ مليون ريال) إلى (٣٠٠ مليون ريال)، ثم زيد إلى (٦٠٠ مليون ريال)، ثم تم دمجه مع البنك السعودي المتحد[١].

٢. بنك الرياض: تبين في منتصف سنة (١٣٨١هـ) أن أغلب أعضاء مجلس الإدارة قد حصلوا على قروض كبيرة من البنك، وهذا فيه مخالفة لنظام مراقبة البنوك[٢]، فأقيل رئيس مجلس إدارة البنك بعد رفضه الاستقالة، وعين شخص آخر مؤقت، وبعد التفتيش تبين أن البنك يمنح القرض بإهمال، وأن علاقة رئيس مجلس الإدارة بالبنك كانت ضارة به، ونافعة لشخصه، فأعيد تشكيل مجلس الإدارة، وطلب من أعضاء المجلس المدينين تسديد قروضهم المستحقة في مدة (١٥يومًا)، فإن لم يسددوا فتباع أسهمهم، ويسدد بها كامل أو جزء من التزاماتهم تجاه البنك، ونظرًا لعدم وجود مشترين في تلك الظروف، فقد قامت مؤسسة النقد بشراء هذه الأسهم بصافي قيمتها، كما شكلت لجنة لتقرير التزامات رئيس مجلس الإدارة تجاه البنك، ثم بدأ البنك يتعافى، وزيد رأس ماله من الاحتياطات الحرة،

(١) البنك بدأ أعماله بمدينة جدة سنة١٣٧٤هـ، وفي تاريخ٢٩/١٠/١٣٨٦هـ. صدر مرسوم ملكي بإلغاء ترخيص بنك القاهرة وبنك مصر بجميع فروعهما بالمملكة، ووقف جميع أعمالهما فورًا، وفوض المرسوم وزير المالية ومحافظ مؤسسة النقد باتخاذ الإجراءات اللازمة بشأنهما، وشكلت لجنة لتقرير صافي قيمتهما، وأعطيت مؤسسة النقد كامل الصلاحية في الإدارة ووضع اليد والرقابة على جميع الموجودات والسجلات والأرصدة العائدة لهما بجميع فروعهما داخل المملكة وخارجها، وجاء في بيان أصدرته المؤسسة أن البنكين أغلقا للصالح الوطني العام (يلاحظ أن هذا التاريخ الموافق لسنة (١٩٦٧م) كان في غمرة أحداث سياسية ساخنة في البلاد العربية، كما أنه في أوج الخلاف بين بعضها)، كما جاء في بيان وزارة الإعلام الصادر بتاريخ ٢٩/١٠/١٣٨٦هـ أن مؤسسة النقد ستعلن عن الترتيبات التي ستتخذ بالنسبة إلى دفع الودائع واسترداد الديون. وفي ٢٤/١١/١٣٨٦هـ أصدرت مؤسسة النقد بيانًا بأنها عينت البنك الأهلي التجاري وكيلًا في تصريف المعاملات الخاصة بالأعمال المستندية وأوراق التحصيل، إلا أن الحكومة أصدرت في عام ١٣٨٩هـ قرارًا بالسماح لبنك القاهرة بالعودة للعمل في المملكة بفرع واحد في الرياض وجدة والدمام، وضمت أعمال بنك مصر لبنك القاهرة. انظر: مؤسسة النقد العربي السعودي، إنشاؤها، مسيرتها وإنجازاتها، د. محمد سعيد الحاج علي، ص١٦٠-١٦٣.

(٢) في مادته (٩) فقرة (٢).

وعدلت القيمة الاسمية لتصبح ١٠٠ بدلًا من ١٠٠٠ ريال، ثم أزيلت الحراسة عن البنك بتاريخ٢٦/٣/١٤١٦هـ[(١)].

٣. البنك الوطني: بعدما غادر فجأة مدير عام البنك أوائل جمادى الأولى سنة ١٣٨٠هـ خارج المملكة، وأُبلغت بذلك مؤسسة النقد، أظهر الفحص المبدئي لوضع البنك وضعًا سيئًا، حيث ثبت عدم وجود أموال سائلة لديه، وفي الوقت نفسه تراكمت على البنك التزامات كبيرة للبنوك الخارجية، وليس هو في وضع يستطيع معه تسديد مطالبات المودعين المحليين، حيث ظهر أنه يعاني من عجز كبير، فطلب المؤسسة من أعضاء مجلس الإدارة المدينين للبنك تسديد ديونهم التي كانت تزيد عن ٥ ملايين ريال، على أن تدفع المؤسسة مقابل تلك الديون مبلغًا يبقى في البنك إلى أن تتحسن أوضاعه، إلا أن أعضاء المجلس اعتذروا عن السداد، علمًا بأن البنك سبق أن واجه صعوبات في السيولة، ومع هذا أعلن عن أرباحه برغم طلب المؤسسة عدم الإعلان عن ذلك، فقامت المؤسسة -إثر رفض الأعضاء السداد- بطلب دمج أعمال البنك مع البنك الهولندي، فلم تقبل إدارة البنك هذا الطلب، فاستقر الرأي على دمجه مع بنك الرياض، وقدمت الدولة عونا ماليًا للبنك الوطني لتسديد التزاماته العاجلة[(٢)].

من خلال استعراض هذه البنوك الثلاثة نجد أن الدولة ممثلة في وزارتها المالية ومؤسسة النقد قد اتخذت سياسة إستراتيجية بالتدخل لحماية أي بنك يتعرض لأزمة مالية، ومحاسبة المقصر أو المتجاوز للصلاحيات -وفق رؤية المسؤولين وتقديرهم- كما قامت بمعالجة التعثر بأساليب عدة، منها:

(١) انظر: مؤسسة النقد العربي السعودي، إنشاؤها، مسيرتها وإنجازاتها، لـ محمد سعيد الحاج علي، ص١٦٥-١٦٩.

(٢) البنك الوطني تأسس سنة ١٣٧٧هـ، برأس مال قدره ١٠ ملايين ريال، ثم زيد رأس ماله إلى ٢٠ مليون ريال، انظر: المرجع السابق ص١٧٣-١٧٥.

١. إعادة تشكيل مجلس الإدارة أو بعضه، كما وقع في بنك الرياض.

٢. مطالبة المدينين بسداد مديوناتهم، كما وقع في بنك الرياض، والبنك الوطني.

٣. ضخ أموال من الدولة في خزانة البنك، كما في البنك الوطني.

٤. شراء الدولة أسهم أعضاء مجلس الإدارة المدينين بقيمتها العادلة، ووضع مبلغ الشراء في خزينة البنك، كما فعلت المؤسسة مع بنك الرياض.

٥. دمج البنك المتعثر مع بنك آخر، كما حصل بدمج البنك الوطني مع بنك الرياض قبل أن يتعرض هو الآخر لأزمة مالية.

٦. وضع البنك تحت حراسة المؤسسة حتى تنقضي مدة التعثر، كما وقع لبنك الرياض.

ومع كل حالات التعثر هذه، فإن أموال المودعين لم تمس إطلاقا بسبب مبادرة الدولة بالتدخل، لاسيما وأن رؤوس أموال تلك البنوك كانت في حينها أموالًا متواضعة.

المبحث الثاني
حالة الودائع في بنك أجنبي

هناك بنوك عديدة في آسيا وأفريقيا وأمريكا وغيرها تعرضت لأزمات مادية كبيرة أدت إلى توقفها عن الوفاء بالتزاماتها تجاه مودعيها، ومن هذه البنوك:

١. بنك أنترا: وهو أكبر البنوك اللبنانية في ذلك الوقت، فقد تعرض سنة ١٩٦٦م إلى أزمة سيولة حادة أدت إلى توقفه عن الوفاء

بالتزاماته تجاه مودعيه، ومن ثم إغلاق أبوابه، ووقف أعماله البنكية، ودفعت البنوك اللبنانية ضريبة باهظة نتيجة عدم تفادي كارثة بنك أنترا، حتى اضطر بعضها إلى إغلاق أبوابه، مما حمل بعض البنوك اللبنانية إلى الاندماج مع بنوك أجنبية، ويرى بعض الباحثين أن سبب تعثر البنك هو تركيزه على الاستثمار في مجالات ذات ربحية عالية دون النظر إلى قدرة البنك على تسييل هذه الموجودات بالسرعة المطلوبة، حيث كان من استثمارات البنك:

أ. ٦٢،٥٪ من أسهم شركة طيران الشرق الأوسط.

ب. ٩٩،٨٪ من أسهم شركة الشرق الأوسط لصيانة الطائرات.

ج. ٥١،١٪ من أسهم شركة كازينو بلبنان.

د. ٩٤،٩٪ من أسهم الشركة المالية العقارية لمرفأ بيروت.

هـ. ٨٩٪ من أسهم شركة أحواض السفن (لأسيوتا).

و. أرض في الشانزليزيه بباريس.

ز. عقار في مدينة نيويورك.

وكانت ودائع البنك عند حدوث الكارثة في حدود ٨٠٠ مليون ليرة، ونتيجة لارتفاع أسعار الفائدة على الدولار في ذلك الوقت، فقد تسارع أصحاب الودائع على إيداع أموالهم بالدولار بدلًا من العملة المحلية، فبدأ بنك «انترا» يشعر بضغط شديد على ودائعه، وحاول أن يحصل على تسهيلات من البنك المركزي اللبناني، فرفض البنك بحجة أن الضمانات المقدمة غير كافية، وتسبب تسرب المعلومة للعامة إلى حدوث ذعر أدت لسحب الودائع بشكل مكثف، مما جعل البنك غير قادر على الوفاء بالتزاماته، هذا سبب[١].

(١) انظر: النقود والبنوك والأسواق المالية، لـ د. عبدالرحمن الحميدي، ود. عبدالرحمن الخلف، ص١٠٥-١٠٨.

وقيل سبب آخر، وهو: أن مؤسس البنك/يوسف بيدس نجح في السيطرة على جزء كبير من السوق المالي في لبنان، وحاز على ثقة شرائح واسعة من المودعين والراغبين باستثمار أموالهم، ولا سيما من الفلسطينيين، وحقق البنك في أعوام قليلة نجاحًا ضخمًا، بحيث ارتفع حجم أعماله من٥ ملايين ليرة لبنانية إلى نحو ٨٠٠ مليون ليرة، وتحوّل إلى إمبراطورية مالية تضم حوالى ٤٠ فرعًا عاملًا في لبنان وخارجها، وتجاوزت موازنته في تلك المدة خمسة أضعاف موازنة الدولة اللبنانية، وكانت تشغل ثلاثين ألف عامل -أكثر من موظفي القطاع العام- ودون إنذار مسبق بدأت أزمة «انترا»، وأشيع أخبار كاذبة تشكك في الأوضاع المالية للبنك، حتى بدأت الجموع تتهافت على فروع البنك لسحب ودائعها، وبعد أربعة أيام نفدت السيولة، ورفضت الحكومة إقراض البنك مئة مليون ليرة لتغطية هذا الطلب المفاجئ، مع أنّ موجودات البنك كانت أكبر بكثير من ودائِع العملاء..! وكان البنك يدير نسبة كبيرة من الأعمال في لبنان قبيل إفلاسه، فذهبت هذه الأعمال في معظمها إلى البنوك الأجنبية بعد انهيار الثقة في القطاع البنكي اللبناني آنذاك[1].

وفي الواقع أن استخدام الأسهم كاستثمار جزئي للبنوك، قد يكون خيارًا مناسبًا للبنوك التي تستهدف استثمارات سريعة السيولة، وهو بديل مباح وعصري عوضًا عن العقارات بطيئة السيولة، وعوضًا عن السندات الربوية، طبعًا متى كانت الأسهم في شركة مباحة، وملتزمة بالضوابط الشرعية، ومنها عدم الإيداع والاقتراض بفائدة، فتسييل

(١) لُوحق يوسف بيدس قضائيًا في لبنان، فغادرها، وأخذ يتنقل من بلد لآخر لمتابعة قضية البنك، باحثًا عن السيولة أو القروض لإنقاذ البنك، فاعتقل في البرازيل بطلب من لبنان، وسجن، وبعد إطلاق سراحه أصيب بسرطان البنكرياس، وتوفي في سنة١٩٦٨ ودُفن بسويسرا. انظر: يوسف بيدس.. المصرفي العبقري صاحب إمبراطورية «إنترا» في بوابة اقتصاد فلسطين على هذا الرابط http://www.palestineeconomy.ps

الأسهم ممكن بسهولة عبر أسواق تداول الأسهم، لكن قد تكون الأسهم عبئًا على البنك حين لاتكون في شركة ذات عوائد جيدة، أو حين تكون في سوق تضعف فيه الرقابة على الممارسات المحظورة.

٢. بنك خليفة: وهو من أكبر البنوك الجزائرية في ذلك الوقت، فقد تعرض سنة (٢٠٠٣م) لإفلاس، وقد صارت ملايين المودعين في مهب الريح، وسبب الإفلاس لا يزال غامضًا، ويرى البعض ومنهم رئيس جمعية «ضحايا بنك خليفة» بأن تصفية "بنك خليفة" تصفية سياسية وليست قانونية، ورفض رئيس الجمعية أن يكون لأحد الحق في تعويض الضحايا بـ ١٠٪ فقط، لأنه يرى أن التقصير من الدولة، فتتحمل ضياع الودائع، لهذا يرى بعض ممثلي المودعين بأن سبب إفلاس البنك يتمثل في غياب الرقابة والتفتيش من جهة البنك المركزي الجزائري، وإهماله في عدم إعلام المودعين بأن هذا البنك كان يسير دون ميزانية لمدة ٣ سنوات كما يدعى..! ويرى عبدالمؤمن خليفة "رئيس البنك" أن للاستخبارات الفرنسية يدًا في إفشال البنك بالتنسيق مع المسؤولين في الداخل، كما قال في مقابلة منشورة، والغريب أن إعادة الودائع لأصحابها كان بطريقة حساب غير مفهومة، فمثلا ودائع بـ ٢٦٠ مليون دينار جزائري استرجع منها مبلغ ٧ مليون دينار، وودائع بـ ١٠٠ مليون دينار استرجع منها مبلغ ١٠مليون دينار، وودائع بـ ٥٠٠ مليون دينار استرجع منها مبلغ ١٠مليون دينار..! حسب ما نشر في صحيفة الخبر الجزائرية(١)، علمًا بأن الدولة ومودعي البنك قد خسروا في هذا الإفلاس ما لا يقل عن مليار ونصف المليار دولار(٢).

---

(١) في الخبر عُبر عوضًا عن الدينار بالسنتيم، والدينار فيه ١٠٠ سنتيم، فكانت المبالغ بالمليارات، ولذا عدلتُ المبالغ بالدنانير، انظر: صحيفة الخبر الجزائرية على هذا الرابط http://www.elkhabar.com

(٢) ومثَلَ في هذه القضية نحو ٧٥ متهما، ومن بين المتهمين المحافظ السابق للبنك المركزي عبدالوهاب =

٣. بنوك تجارية أمريكية كثيرة جدًا «بنوك ودائع» أفلست عقب أزمة الرهون العقارية، منها ٣٢٥ بنكًا أفلست في المدة (مابين ٢٠٠٧-٢٠١٠م)، وهي: ٣ بنوك (سنة ٢٠٠٧م)، و٢٥ بنكًا (سنة ٢٠٠٨م)، و١٤٠بنكًا (سنة ٢٠٠٩م)، و١٥٧ بنكًا (سنة٢٠١٠م)[(١)]. ثم بدأ عدد البنوك المفلسة يتراجع تدريجيًا. وفيما يلي بيان لـ«نماذج» من بنوك تحملت المؤسسة الفدرالية للتأمين على الودائع تكلفة إفلاسها[(٢)]:

أ. بنك North West Bank and Trust, Acworth, Georgia، في ولاية جورجيا، وتبلغ إجمالي الودائع لديه ١٥٩,٤ مليون دولارًا، وترتب على إفلاسه تحمل الصندوق الفدرالي للتأمين على الودائع ٣٩,٨ مليون دولارًا.

ب. بنك Bayside Savings Bank في ولاية فلوريدا، وتبلغ الودائع لديه ٥٢,٤ مليون دولارًا، وترتب على إفلاسه تحمل الصندوق الفدرالي للتأمين على الودائع ١٦,٢ مليون دولارًا.

ج. بنك Coastal Community Bank في ولاية فلوريدا، وتبلغ الودائع لديه ٣٦٣,٢ مليون دولارًا. وترتب على إفلاسه تحمل الصندوق الفدرالي للتأمين على الودائع ٩٤,٥ مليون دولارًا.

= كرمان، ووزير الصناعة السابق عبدالنور كرمان، واستمع فيها إلى أكثر من٣٠٠ شاهد، ويوجد من بين الشهود وزراء ومسؤولون كبار. انظر: صحيفة عاجل الإلكترونية على هذا الرابط http://www.ajel.sa

(١) انظر: مقالة كشف الحساب النهائي لـ د. محمد السقا، على رابط http://alphabeta.argaam.com

(٢) المؤسسة الفدرالية لتأمين الودائع تضمن الودائع إلى سقف معين -كما تقدم- وأحيانا تشتري جزءًا من أصول البنوك لئلا تفلس، وكثيرًا ما تقوم بنوك كبرى بشراء أصول بعض البنوك المتعرضة للإفلاس، كما فعل بنك «فيرست» حين اشترى ٢٤ فرعا لبنك «ويلمنجتون» في نورث كارولينا، فاشترى كل ودائع البنك المفلس، التي تبلغ قيمتها ٧٧٤ مليون دولار، كما اشترى ٩٤٢ مليون دولار من أصول البنك التي تبلغ ٩٧٠ مليون دولار، وكما تكفل بنك «أوف كنساس» بشراء أصول وودائع «فيرست بنك أوف أنتوني» الذي يملك ستة فروع، بالإضافة إلى فرعين آخرين باسم مختلف، وتبلغ قيمة ودائع البنك ١٥٦,٩ مليون دولار، فيما تبلغ قيمة أصوله ١٥٦,٩ مليون دولار، كما قام في جورجيا بنك «يونايتد كوميونيتي» بدفع ١٪ للبدء بإجراءات شراء ودائع بنك «ساوثيرن كوميونيتي» البالغة ٣٠٧ ملايين دولار، وأغلب أصوله، إذ سيقوم بشراء ٣٦٤ مليون دولار من الأصول، فيما ستقوم مؤسسة ضمان الودائع الفيدرالية بشراء الأصول الباقية. انظر: تقرير صحيفة اليوم بعنوان «بنوك أمريكا تسقط كأوراق الخريف» على هذا الرابط http: //www.alyaum.com

د. بنك The Cowlitz Bank, Longview, Washington في ولاية واشنطن، وتبلغ الودائع لديه ٥١٣,٩ مليون دولارًا، وترتب على إفلاسه تحمل الصندوق الفدرالي للتأمين على الودائع ٦٨,٩ مليون دولارًا.

هـ. بنك LibertyBank, Eugene, Oregon في ولاية أوريجون، وتبلغ الودائع لديه ٧١٨,٥ مليون دولارًا، وترتب على إفلاسه تحمل الصندوق الفدرالي للتأمين على الودائع١١٥,٣ مليون دولارًا(١).

وواضح من حجم هذه الودائع أن هذه البنوك متواضعة من حيث قدر أصولها، ومن حيث عدد عملائها المودعين، والسبب أن السوق الحرة في أمريكا فتحت المجال أمام البنوك ليكون عددها بالآلاف، وليس بالعشرات، وهذا السر في انخفاض مستوى الأصول والودائع لهذه البنوك. كما يتضح من العرض السابق لودائع البنوك التي طالها الإفلاس في البنك اللبناني، والجزائري، والبنوك الأمريكية، أنها لم تضمن الودائع في المال الخاص لملاك هذه البنوك، وإنما حظي المودعون بالفتات مما بقي من موجودات هذه البنوك، ومما ضمنته المؤسسة الفدرالية لتأمين الودائع بالنسبة لودائع البنوك الأمريكية، باستثناء البنوك الأمريكية المفلسة التي اشترتها بنوك أمريكية أخرى، وبالنسبة للبنك اللبناني والجزائري، فقد كانت أزمة البنكين سببًا في استصدار قانون خاص بضمان الودائع.

---

(١) انظر: مقالة «عدد البنوك الأمريكية التي أفلست» للسقا على الرابط http://alphabeta.argaam.com

الفصل الثامن
التكييف الفقهي للوديعة البنكية

سأتطرق في المبحثين الآتيين للتكييف الفقهي للوديعة البنكية، حاكيًا الخلاف بين الفقهاء المعاصرين في المسألة، ومحاولًا الإجمال فيه ما استطعت؛ لأن الخلاف هنا مما تطرقت له عدة بحوث، فلا حاجة للتوسع في الخلاف وأدلته، لذا سأكتفي بالتوسع فقط في الرأي الراجح وفق الأنظمة والعقود ذات الصلة؛ لأنه الأهم من جهة ثمرة البحث، عقب دراسة واقع المسألة بالتفصيل السابق.

المبحث الأول
مجمل آراء الفقهاء في التكييف الفقهي للوديعة البنكية

تحرير محل النزاع:

لم أقف على خلاف بين الفقهاء المعاصرين أن ودائع الخزائن الحديدية ونحوها مما يحتفظ بها البنك، ولا يسمح له بالتصرف فيها؛ أنها ليست قروضًا، وإنما هي وديعة حقيقية، أو إجارة إن كانت بأجرة، فتأخذ حكمها، فتعد من باب عقود الأمانات، لا عقود الضمانات.

ولم أقف على خلاف بينهم أيضًا في الودائع الثابتة، ذات الأجل المحدد، وما في حكمها «كوديعة الادخار» التي يأخذ مقابلها المودِع فوائد ربوية، أنها تعد عقود معاوضة ربوية، لا عقود أمانة.

كما لم أقف على خلاف بينهم أيضًا في الودائع الثابتة وما في حكمها

في البنوك الإسلامية، أنها عقود استثمار -لا عقود ودائع ولا قروض- لأنها عقود ربحية بين الطرفين وغير مضمونة للمودِع، فهي معرضة للربح والخسارة، بموجب عقود مضاربة.

واختلف الفقهاء المعاصرون في التكييف الفقهي للوديعة ذات الحساب الجاري -سواء كانت في بنك إسلامي أو ربوي- على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن ودائع الحساب الجاري قروض، وبهذا القول صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي، ونصه: «الودائع تحت الطلب (الحسابات الجارية) سواء أكانت لدى البنوك الإسلامية أو البنوك الربوية هي قروض بالمنظور الفقهي؛ حيث إن المصرف المتسلم لهذه الودائع يده يد ضمان لها، هو ملزم شرعًا بالرد عند الطلب، ولا يؤثر على حكم القرض كون البنك (المقترض) مليئًا»[(١)]. وهو أيضًا نص المعيار الشرعي الصادر من هيئة المحاسبة والمراجعة، ونصه: «حقيقة الحسابات الجارية أنها قروض، فتتملكها المؤسسة- أي المؤسسة المالية وهي البنك- ويثبت مثلها في ذمتها»اهـ[(٢)]. وهذا التكييف الفقهي ينسجم تمامًا مع توصيف البنك لهذه الحسابات، حيث يعد المودِع دائنًا، والبنك المودَع مدينًا، ويقيّد هذه الودائع في قائمة المطلوبات، كما أن القانونين أنفسهم يعدونها قروضًا، والفقهاء المتقدمون أشاروا إلى نحو هذا[(٣)]، ولهذا وغيره ذهب جمهور الفقهاء المعاصرين إلى تكييف

---

(١) انظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (٩٠) بتاريخ١/٦/١٤١٥هـ، العدد التاسع، ٩٣١/١.

(٢) المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص٢٧١.

(٣) عندما نقل د. سامي حمود من كلام الفقهاء ما يفيد أخذهم بمقاصد العقود، كاعتبار إعارة الدراهم قروضًا، والوديعة مع الإذن باستعمالها عارية مضمونة.. إلخ، علق عليه، فقال: «وبذلك يتبين.. دقة النظر الفقهي فيما أعطاه للوديعة النقدية مع الإذن بالاستعمال من تكييف، أما بالنسبة للنظر القانوني، فقد اضطرب الفهم عندما حاول القانونيون إكساء الوديعة المصرفية ثوب الوديعة بالمنظار القانوني المدني، وما لبث القانونيون أن تميزوا الفارق الدقيق إلى أن استقر التقنين إلى اعتبار الوديعة المصرفية قرضًا» اهـ. الودائع المصرفية حسابات المصارف١/٦٧٤-٦٧٥.

الحسابات الجارية على أنها قروض[1].

القول الثاني: أن ودائع الحساب الجاري ودائع وليست قروضًا، وإلى هذا ذهب حسن الأمين، حيث قال في كتابه الودائع المصرفية[2]: «إذا كانت الوديعة النقدية تحت الطلب هي مبلغ يوضع لدى البنك ويسحب منه في الوقت الذي يختاره المودع، فإن ذلك كل ما يطلب في الوديعة الحقيقية، ولاتوجد أي شائبة في ذلك، وإذا كان البنك قد اعتاد أن يتصرف فيها بحسب مجرى العادة، فإن هذا التصرف المنفرد من جانب البنك لا يمكن أن يحسب على المودع وينسحب على إرادته فيفسرها على الاتجاه من الإيداع إلى الإقراض، فإرادة المودع لم تتجه أبدًا في هذا النوع من الإيداع نحو القرض، كما أن البنك لم يتسلم هذه الوديعة على أنها قرض بدليل أنه يتقاضى أجرة -عمولة- على حفظ الوديعة تحت الطلب، بعكس الوديعة لأجل، التي يدفع هو عليها فائدة، وبدليل الحذر الشديد في استعمالها والتصرف فيها من جانبه، ثم المبادرة الفورية بردها عند الطلب، مما يدل على أن البنك حينما يتصرف فيها إنما يفعل ذلك من موقف انتهازي لا يستند إلى مركز قانوني كمركز المقترض، وعلى فرض أن البنك يتصرف فيها بإذن المودِع الضمني بدلالة العرف، فإن مثل هذا الإذن لا يصرف إرادة المودِع

(١) ومنهم د. عمر المترك في كتابه (الربا والمعاملات المصرفية في نظر الإسلام) ص٣٤٦، ود. عمر كامل في كتابه (القواعد الفقهية الكبرى وأثرها في المعاملات المالية) ٢/١٣-١٤، ود. علي السالوس في كتابه (الاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة) ١/١٦٦، والشيخ مصطفى الزرقا في فتاواه ص٥٩٦، والشيخ محمد تقي العثماني في كتابه (بحوث في قضايا فقهية معاصرة) ص٣٥٥، ٣٦١، ود. رفيق المصري في هامش كتابه النظام المصرفي الإسلامي، ص٦٨-٦٩، هامش رقم (٢)، وغيرهم كثير.. وأضاف د. رفيق المصري ما نصه: «ويجدر بنا أن نهجر هنا لفظ (الودائع) لنسمي الأشياء بأسمائها: (قروض)، فإذا كانت القروض ممنوحة إلى المصرف سميت من وجهة نظر المصرف (قروضًا دائنة)... وإذا كانت ممنوحة من المصرف سميت (قروضًا مدينة)..»اهـ.

(٢) ٢٣٣-٢٣٤، وانظر: الحسابات الجارية وأثرها في تنشيط الحركة الاقتصادية، لـ د. مسعود الثبيتي ١/٨٣٥.

عن الغرض الأساسي من الوديعة -وهو طلب حفظها- إلى غرض آخر تابع للغرض الأول، أوجده العرف المصري في لمصلحة المصارف نفسها» اهـ. ورجح هذا القول د.عبدالرزاق الهيتي[1]، وذكر له مرجحات عدة، منها: أن فقهاء المالكية يعدون التصرف بالوديعة عمل مكروه، لا يرقى إلى مرتبة الحرمة إذا كان الوديع -أي البنك هنا- مليئًا، لا سيما إذا كانت الوديعة من الدراهم والدنانير. ومنها: أن تكييف هذا الحساب على أنه قرض فيه أخطارة بمال المودِع، وذلك في حالة إفلاس المصرف لأي سبب؛ لأنه إذا اعتبر العميل مقرضًا للمصرف فإنه يدخل بحصته منافسًا مع الغرماء الآخرين من أصحاب القروض وغيرهم، بخلاف ما لو اعتبر هذا الحساب وديعة حقيقية، فإنه في مثل هذه الحالة يكون له الحق بأخذ وديعته أولًا، باعتبارها أمانة[2].

القول الثالث: أن ودائع الحساب الجاري ودائع شاذة أو ناقصة، أو أنها عقود ذات طبيعة خاصة، أو أنها ليس من العقود المسماة، وكلها تحكى كأقوال، وأراها ذات ثمرة واحدة، وهي أن وديعة الحساب الجاري ليست بقرض ولا وديعة، ولا غيرهما، وإنما هي شيء آخر مختلف، فهي لم تكتسب كامل أوصاف الوديعة الفقهية، لذا هي وديعة شاذة أو ناقصة، وذات طبيعة خاصة، كما أنها لم تكتسب صفة القرض، ولا أيًّا من العقود المسماة في الفقه، لذا ليست منها[3].

وأكتفي من الأدلة ما أشرت إليه في ذيل كل قول، فقد كفيت مؤنة

(١) في كتابه المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، ص٢٦١.

(٢) انظر: المرجع السابق ص٢٦٢-٢٦٣.

(٣) نقل هذه الأقوال غير منسوبة د. مسعود الثبيتي في بحثه الحسابات الجارية وأثرها في تنشيط الحركة الاقتصادية، ١/٨٣٥-٨٣٦. وذكر أيضًا قولًا آخر بلا نسبة، وهو أن عقد الودائع هو عقد إجارة، وأن الفوائد التي تعطى للمودِع أنها أجرة لاستعمال النقود، وتصور هذا القول كافٍ في معرفة شذوذه، وأنه قول يطوى ولا يروى.

التفصيل فيها[١]، لذا وضعت المبحث السابق تحت عنوان: («مجمل» آراء الفقهاء..) لأجمل في ذكر الآراء دون إسهاب فيها وفي أدلتها، سوى القول الراجح وما يتعلق به من تفاصيل وأدلة مرجحة، فأوضحه في المبحث الآتي.

المبحث الثاني
الرأي الراجح في التكييف الفقهي للوديعة البنكية وفق الأنظمة والعقود ذات الصلة

أنبه على قضية مهمة في التكييف الفقهي للمسائل النازلة، وهو أن كثيرًا من النوازل يتنازعها أكثر من أصل فقهي، فتلحق النازلة بأكثرها شبهًا، وهو ما يسمى عند الأصوليين بـ «قياس غلبة الأشباه»[٢]، تمامًا كالوديعة البنكية التي تشبه الوديعة الفقهية من وجه، لكنها تشبه القرض من عدة أوجه، فتلحق به؛ لأنها أكثر شبهًا به، ومن أوجه شبهها بالقرض ما يلي:

أ. أن وديعة الحساب الجاري لو تلفت فإنها تتلف على ضمان البنك، كالقرض فإنه مضمون على المقترض، كما نصت عليه عدد من اتفاقيات البنوك، بعكس الوديعة الفقهية، فإن المودَع لايضمن إلا إذا تعدى أو فرط.

ب. أن وديعة الحساب الجاري يسمح للبنك بالتصرف فيها، وهذا من

(١) كثير من الأبحاث التي تطرقت للودائع البنكية ذكرت الأدلة ومناقشاتها، وآخرها بحث (الحساب الجاري العلاقة المصرفية والآثار الشرعية دراسة فقهية)، لـ د. عبدالله العمراني، لذا لا أرى حاجة للتوسع فيها.

(٢) من النوازل التي يتنازعها أكثر من أصل: عقد الاستصناع، فقيل: إنه بيع، فيلحق به. وقيل: إنه إجارة، فيلحق بها. والأرجح هو الأول.
ومن النوازل التي اختلف في كونها تلحق بأصل أو أنها تنفرد بعقد مسمى: عقد التأمين التجاري، فقيل: إنه عقد بيع أخطارة، فيلحق بعقود الغرر. وقيل: إنه عقد مسمى جديد، فيستقل بحكم جديد، والأصح الأول.
انظر: للاستزادة قياس الشبه عند الأصوليين، ص٦٠٠-٦٧٤.

خصائص القرض، بخلاف الوديعة الفقهية التي يلزم حفظها في مكان آمن، والتصرف فيها يعد خيانة.

ج. أن البنك لو أفلس فإن المودعين يقتسمون موجودات البنك قسمة غرماء، مما يدل أن ودائعهم قروض، وأما الوديعة الفقهية فلا تدخل أصلًا في الديون.

ويضاف لأدلة ترجيح شبهها بالقرض ما يأتي:

١. ما رواه البخاري في صحيحه[1] عن عبدالله بن الزبير: (لما وقف الزبير يوم الجمل دعاني، فقمت إلى جنبه، فقال: يا بني، إنه لا يقتل اليوم إلا ظالم أو مظلوم، وإني لا أراني إلا سأقتل اليوم مظلومًا، وإن من أكبر همي لدَيني.. قال: وإنما كان دينه الذي عليه أن الرجل كان يأتيه بالمال فيستودعه إياه، فيقول الزبير: لا، ولكنه سلف، فإني أخشى عليه الضيعة..) ووجه الدلالة منه: أن الزبير كان غنيًا، ومات وورّث ملايين الدراهم، ومع هذا كان قبل وفاته يتقبّل الودائع، فيأخذها ويعتبرها سلفا أي قرضًا؛ لأنه يضمنها خوفًا عليها من الضيعة، مبالغة منه في أداء الحقوق لأصحابها، تمامًا كما البنوك ذات الملاءة المالية في تقبلها للودائع، وضمانها لها، إلا أن الفرق الكبير بينهما هو في الجانب الأخلاقي؛ في أن الزبير رضي الله عنه كان يفعل ذلك حرصًا منه على ودائع المودعين، ويفعلها البنك كسبًا منه لأكبر قدر ممكن من الودائع، بدليل أن الزبير يضمنها في ماله الخاص، وملاك البنك يضمنونها بقدر موجوداته فقط، لابقدر ممتلكاتهم الخاصة.

٢. أن العبرة في العقود بمقاصدها ومعانيها لا بألفاظها ومبانيها، كما

(١) صحيح البخاري، كتاب فرض الخمس، باب بركة الغازي في ماله حيًا وميتًا مع النبي ﷺ وولاة الأمر، رقم (٢٩١٣).

قرر ذلك جمهور أهل العلم[1]، والأخذ بمقاصد العقود يقتضي النظر في حقائقها لا في أسمائها وأشكالها، والصفات الحقيقية للوديعة البنكية أنها قرض -كما تقدم- ولذا اعترف البنك بأنها مديونية عليه، وليست وديعة.

وأحب أن أنبه هنا: أن محصلة القولين الأول والثاني واحدة فيما يتعلق بيد البنك، وأنها يد ضمان؛ لأن من قال بأنه قرض علله بأن يده يد ضمان، ومن قال بأنه وديعة رتّب على تصرفه فيها بأن اعتبر يده يد ضمان، ولهذا قال من قال من الفقهاء المعاصرين بأنها وديعة مضمونة.

لكن محصلة القولين فيما يتعلق بحكم أخذ الفوائد ليست واحدة، فمن قال بأنه قرض حرّم عليه أخذ الفوائد باعتبارها من (القرض الذي جر نفعًا) وهو محرم بإجماع، ومن قال بأنه وديعة فإنه «لايلزم» من كلامه القول بحرمة أخذ الفوائد. ولا ريب أن ودائع البنوك قروض، باعتبار أن أبرز أوصافها أنها مضمونة -إضافة للأوصاف الأخرى- وبناء على هذا، فهل هي مضمونة مطلقًا، أم مضمونة بقدر موجودات البنك؟ وإذا كانت مضمونة بموجودات البنك، فهل يؤثر هذا في تكييفها بأنها قرض؟ هذا هو المهم في مسألة رجحان التكييف الفقهي للوديعة، وأثره في مسار المسألة.

وبالنظر للوديعة البنكية نجد أن لها حالتين:

الحالة الأولى: حالة سلامة البنك من الإفلاس.

الحالة الثانية: حالة تعرضه لإفلاس.

فأما عندما يكون البنك في وضعه الطبيعي، فإنه يضمن كامل الوديعة،

(١) انظر: بدائع الصنائع٢/٢٧٣، والنجم الوهاج٥/٣٢٢، وإعلام الموقعين٣/٧٨.
وانظر: القاعدة بتوسع في جمهرة القواعد الفقهية في المعاملات المالية١/٥٥٠-٥٦٢، فقد ذكرها بصيغ متعددة، وضرب لها الأمثلة الفقهية.

ولهذا يلتزم البنك برد الوديعة عند الطلب، أو عند حلول أجلها، ويصرح عدد من البنوك بهذا في عقود فتح الحسابات. وهذه الحالة هي الغالبة.

وأما عندما يكون البنك في وضع إفلاس، فإنه لا يضمن الوديعة إلا بقدر موجودات البنك، باعتباره شركة مساهمة بشخصية اعتبارية، ذات مسؤولية محدودة، ومن أبرز خصائص الشركة المساهمة أن ملاكها لا يضمنون الديون -ومنها الودائع- إلا بقدر موجودات الشركة(١). علمًا بأن المسؤولية المحدودة من المسائل التي اختلف الفقهاء المعاصرون في حكمها على قولين(٢):

القول الأول: عدم جواز الأخذ بفكرة المسؤولية المحدودة، باعتبارها منافية لشغل الذمة بالديون التي جاءت أدلة الشرع بضرورة سدادها(٣).

(١) لابد من التنبيه هنا بأن المسئولية محدودة في الشركات والبنوك متى كان التعثر أو الإفلاس ناتجًا عن غير تعد أو تفريط أو مخالفة لنظام الشركات أو لنظام الشركة «البنك»، ولما تقرره الجمعيات العمومية، أما إذا كان ناتجًا عن تفريط أو تعد، أو ما عبر عنه النظام بـ «إساءة تدبير شئون الشركة، أو مخالفة أحكام النظام» فإن المسئولية تكون بالتضامن على المتورطين في ذلك، وفقًا للمادة (٧٨) من نظام الشركات الجديد، ومن أمثلة ذلك: ما وقع لبنك الخليج حين تعرض لخسائر نتيجة مضاربات في عقود المشتقات المتعلقة بالمضاربة بالعملات الأجنبية، فارتفعت خسائره إلى نحو ١,٢ مليار دولار (٤,٥ مليار ريال)، وعزيت هذه الخسائر إلى ثمانية أشخاص من كبار عملاء البنك، وأنهم يتحملون تلك العملية الجماعية. انظر: صحيفة الاقتصادية، ٣٠ أكتوبر ٢٠٠٨م، عدد رقم ٥٤٩٨.

(٢) هناك قول ثالث: وهو المنع من تحديد المسئولية إذا أذن الشركاء في الاستدانة، أو الاقتراض، أو الشراء بالأجل، وهذا القول تبناه د. حسين كامل فهمي في بحثه (الشركات الحديثة والشركات القابضة) من مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر، وهذا القول في الواقع لا يخرج عن القول بالمنع؛ لأنه إذا لم يأذن الشركاء في الاستدانة... فإن مدير الشركة، وأعضاء مجلس الإدارة يتحملون مسؤولية هذه الديون في أموالهم الخاصة حتى عند القائلين بالإذن بها، فضلًا عن المانعين منها.

(٣) ومن أدلته: حديث (نفس المؤمن معلقة ما كان عليه دين) ومنه عدم صلاته ﷺ على من توفي وفي ذمته دين، وكحديث الاستعاذة من ضلع الدين، ومن المغرم، وحديث التنديد بمماطلة الدائن، ومنه (مطل الغني ظلم)، بالإضافة إلى أن الأخذ بالمسؤولية المحدودة يؤدي لمفاسد، منها: وقوع الغرر على فئة الدائنين للشركات الذين لا يدرون ما قدر الدين الممكن استرجاعه. ومنها: تمادي فئة المديرين في زيادة نسبة الديون والقروض التي تتحملها الشركة إلى إجمالي حجم الأموال المستثمرة. ومنها: ميل معظم المساهمين إلى عدم الاهتمام بتطوير الأحوال الإدارية والمالية للشركة؛ لمحدودية مسئوليتهم. انظر: الشركات الحديثة والشركات القابضة، لـ د. حسين فهمي، من بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر، ٢/٤٦٢-٤٦٦.

القول الثاني: جواز المسئولية المحدودة في الشركات المساهمة، وذات المسئولية المحدودة، وفي شركات التوصية البسيطة وبالأسهم، وبه صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي، باعتبار المسؤولية المحدودة معلومة للمتعاملين مع الشركة، وبحصول العلم ينتفي الغرر عمن يتعامل مع الشركة(١).

وبكل حال، فإن المسؤولية المحدودة في الشركات المساهمة لا حرج فيها؛ لما تقدم تعليله، ولأنه يتلاشى فيها الجانب الشخصي(٢)، والبنوك في المملكة لا تكون إلا في شكل شركات مساهمة حسب نظام «مراقبة البنوك»، وهكذا في أغلب دول العالم، إلا أن الإشكال في الشركات المساهمة البنكية ذات المسؤولية المحدودة ليس في أصل تقنين السماح بها، وإنما في كونها أعطيت الإذن بمضاعفة ديون الودائع١٥ ضعف رأس مال البنك واحتياطاته..! في الوقت الذي لا يسمح فيه نظام الشركات للشركات المساهمة غير البنكية بطرح سندات تزيد على رأس المال المدفوع، ومعلوم أن السندات قروض، وهذا دليل على إدراك المنظم لخطورة الديون إذا زادت على رأس مال الشركة، فكيف إذن سمح للشركة البنكية أن تضاعف من ديون ودائعها ١٥ ضعف رأس مال البنك واحتياطاتها؟!(٣)، هذا السماح الكبير للبنك باستقطاب الودائع يضعه أمام خطر ضياع أغلب مدخرات المودعين، كما حصل في عدة دول أجنبية عندما تقع أزمات مالية مفاجئة، وإن كانت

(١) صدر القرار من المجمع بناء على توصيات الندوة الثانية للأسواق المالية بالبحرين. ومن أدلة هذا القول: أن المسؤولية المحدودة لا تعدو أن تكون إبراءً معلقًا من ديون مجهولة، فإن دائني الشركة يبرؤون الشركاء من مقدار الديون الزائدة على رأس المال، وهو جائز؛ لأن الإبراء إسقاط وليس تمليكًا -على رأي- فيكون جائزًا ولو على دين مجهول. انظر: قرار المجمع رقم (٦٣) بتاريخ٧-١٢/١١/١٢/١٤١٢هـ.

(٢) أما المسؤولية المحدودة في غير الشركات المساهمة ففيها تفصيل ليس هذا موضع بسطه، إذ حديثنا منحصر في الشركات البنكية، وهي لا تكون في المملكة إلا في شكل شركة مساهمة فقط.

(٣) سر ذلك أن البنوك -حسب النظرة الرأسمالية- لا تستخدم رأس مالها في تمويل عملائها، وإنما تمول بالنقد أو بالسلع عن طريق الديون التي تحصل عليها البنوك من المودعين، كما تقدمت الإشارة إلى ذلك بالتفصيل في هامش سابق.

الدول عادة تؤمن على ودائع العملاء، لكنه في «الغالب» تأمين محدد بسقف أعلى؛ وذلك اكتفاء بحماية صغار المودعين. ومما سبق يتبين أن تصريح بعض البنوك بضمان الودائع، هو في الظروف العادية، أما حين يفلس البنك فليس للمودعين إلا موجودات البنك، ففي ظروف الإفلاس وملاحقة شبح مليارات الودائع للملاك سيلوذ البنك بالمسؤولية المحدودة قطعًا، لاسيما وأن اتفاقيات فتح الحساب عادة ما تصرح بأن أحكام وشروط الاتفاقية تخضع لقوانين وأنظمة الدولة وتفسر بموجبها، وإن الأطراف الموقعة على هذه الاتفاقية تقبل الخضوع بشكل قاطع ونهائي للولاية القضائية للجنة تسوية المنازعات المصرفية في حال نشوء أي نزاع يتعلق بهذه الاتفاقية، ومعلوم أن النظام صريح في كون البنك في شكل شركة مساهمة، بل حتى ولو أحيلت قضية لمحكمة شرعية في قضية كهذه فلن يملك القاضي إلا أن يحكم بموجب نظام المسؤولية المحدودة للشركات المساهمة البنكية، ولأجل الهرم المقلوب للودائع البنكية -نسبة إلى رؤوس أموال البنك واحتياطاته- فإن البنوك لا تكتفي عادة برأس مال البنك واحتياطاته، وإنما تؤمن على ودائع العملاء عند شركات التأمين، إلا أن الواقع أن «بعض» هذه الشركات التي تعطي هذا التأمين تتعثر هي الأخرى عند الحاجة إلى تدخلها، ولاسيما في ظروف الأزمات، ولذا جاءت فكرة شركات إعادة التأمين، التي قد تنهار هي الأخرى في ظروف الانهيارات المتتابعة للبنوك، لذا أرى ضرورة تقوية كفاية رأس مال البنك واحتياطاته نسبة إلى الودائع، بحيث لا يسمح بهذه الأضعاف المضاعفة للودائع[1].

(١) في بعض الدول الغربية كأمريكا لا تصل ودائع كثير من البنوك فيها لأضعاف مضاعفة، نسبة إلى أصول البنك، وربما السبب كثرة البنوك بسبب الاقتصاد الحر الذي يعزز المنافسة، فباستعراض بعض بنوكها نجد:
بنك Amcore Bank, National Association, Rockford, Illinois، بلغت أصوله ٣,٨ مليار دولارًا، بينما ودائعه ٣,٤ مليار دولارًا.
بنك Broadway Bank, Chicago, Illinois، بلغت أصوله ١,٢ مليار دولارًا، وودائعه ١,١ مليار دولارًا.=

طبعا، ليس هذا هو الحل الوحيد، فآلة عمل «بعض» البنوك تتنافى أصلا مع ثوابت الشريعة الإسلامية باستثمارها في مجال الربا اقراضا، واقتراضا. لكن ما ذكرته جزء من منظومة العمل التي تحتاج البنوك المركزية -المشرفة على البنوك التجارية- إلى التحرك باتجاهه.

وفي رأيي أن الضمان المحدود للوديعة لا يغيّر من حقيقة التكييف الفقهي للوديعة، وأنها قرض، يترتب عليها ما يترتب على القرض من أحكام، ومنها تحريم المنفعة على القرض إذا كانت مشروطة أو متعارفًا عليها، وذلك لأدلة عدة، منها:

١. أن الوديعة البنكية في الظروف العادية للبنك هي مضمونة بالكامل، والظروف العادية هي الأغلب، ولذا يناط بها التكييف الفقهي، وقد قرر الفقهاء في مواضع كثيرة قواعد عدة تدل على هذا المعنى وما يدور في فلكه، ومن هذه القواعد: «الأصل في أحكام الشرع اعتبار الغالب، وإلحاق المغلوب بالعدم»، كما قاله الكاساني الحنفي (ت٥٩٧هـ)[١]. وعبر كثير من أهل العلم عن هذا المعنى بتعبيرات

= بنك itizens Bank&Trust Company Of Chicago, Chicago, Illinois، بلغت أصوله ٧٧,٣ مليون دولارًا، بينما ودائعه ٧٤,٥ مليون دولارًا.

بنك New Century Bank, Chicago, Illinois، بلغت أصوله ٤٨٥,٦ مليون دولارًا، بينما ودائعه ٤٩٢ مليون دولارًا.

بنك Lincoln Park Savings Bank, Chicago, Illinois بلغت أصوله ١٩٩,٩ مليون دولار، بينما ودائعه ١٧١,٥ مليون دولار.

بنك Peotone Bank and Trust Company, Peotone, Illinois، بلغت أصوله ١٣٠,٢ مليون دولارًا، بينما ودائعه ١٢٧ مليون دولارًا.

بنك Wheatland Bank, Naperville, Illinois، بلغت أصوله ٤٣٧ مليون دولارًا، بينما ودائعه ٤٣٨,٥ مليون دولارًا.

انظر: مقالة "عدد البنوك الأمريكية التي أفلست.." لـ د. محمد السقا على هذا الرابط http://alpha-beta.argaam.com

(١) بدائع الصنائع (٥/١٩٦).
وانظر: مظان هذه القاعدة وأشباهها في جمهرة القواعد الفقهية في المعاملات المالية ٦٠٥/٢، ٦٤٥، ٧٢٤، ٧٧١، ٨٣١.

مشابهة، ومنها: «الأصل إلحاق الفرد بالأعم الأغلب دون النادر»، و«الحكم للأغلب»، و«للأكثر حكم الكل»[1].

٢. أن العبرة في التكييف الفقهي بما هو ثابت، لا بما هو طارئ، ومن القواعد المقررة فقها عند بعض أهل العلم أن «الطوارئ لا تعتبر»، والمعنى: أنه لا يعتد بعواقب الأمور الطارئة ونتائجها قبل وقوعها، فيمنع البناء على تلك العواقب أو النتائج[2]. ومنه في مسألتنا: عواقب الضمان بعد الإفلاس، فهو أمر طارئ، لا يعتد به في بناء التكييف الفقهي، بل يبنى على الأمر الثابت والغالب، وهو ضمان رد الوديعة كاملة في الأوضاع الطبيعية للبنك. هذا على التسليم بأن ضمان بعض الوديعة دون بعض مؤثر في التكييف الفقهي، وهذا يقودنا إلى الدليل التالي.

٣. أن الوديعة في ظروف الإفلاس تكون مضمونة بقدر موجودات البنك، وهذا كافٍ في تكييف الوديعة بأنها قرض؛ وذلك لأن قدرًا منها مضمون بالموجودات، فيلحق الباقي غير المضمون بحكم المضمون، ومما يستشهد به هنا من كلام الفقهاء قاعدة لطيفة ذكرها الإمام الماوردي الشافعي (ت٤٥٠هـ) في الحاوي الكبير[3]، حيث قال: «كل شيء كان بعضه مضمونًا كان جميعه مضمونًا» أي: حكمًا. وفي مسألتنا: الوديعة البنكية في حالات الإفلاس يكون بعضها مضمونًا، فيكون الباقي في حكم المضمون.

---

(١) انظر: الفتاوى الكبرى٤/٣٣٣، ومجموع الفتاوى٢٨/٣٣٤، ٢٩/٣٤، وفتح القدير١٠/٥١٧. وانظر: القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية جمعًا ودراسة، ٢/٩١، وجمهرة القواعد الفقهية في المعاملات المالية١/٤٦٣.

(٢) الطوارئ: جمع طارئ، وهو الأمر الذي يحدث فجأة. انظر: في معنى هذه القاعدة موسوعة القواعد الفقهية١٢/٣٥.

(٣) الحاوي الكبير٦/٢٥٧. وأول العبارة: «كل شيء كان بعضه غير مضمون كان جميعه غير مضمون كالودائع والشيء المستأجر، وكل شيء كان بعضه مضمونًا كان جميعه مضمونًا كالبيوع والغصوب» اهـ.

٤. أن أغلب الدول تؤمن على ودائع العملاء؛ إما ضمانًا كاملًا بقرار سيادي أو بقانون، وإما ضمانًا بسقف محدد من خلال مؤسسات أو صناديق ضمان الودائع، كما سبق التمثيل عليه.

وكل ما تقدم، من أوجه الشبه، ومن الأدلة، ومن القواعد المقررة فقهًا، كله يشهد بأن الوديعة قرض، فينسحب عليها ما ينسحب على القرض من أحكام، ومنها تحريم الفائدة عليها، كما سيأتي بيانه في الفصل العاشر.

الفصل التاسع
واقع ضمان الودائع للبنوك في المملكة وخارجها

بالنظر إلى حالات الإفلاس الواقعة في البنوك المحلية والأجنبية نجد أن الوديعة البنكية من حيث النظام مضمونة بقدر موجودات البنك في أغلب دول العالم، ومنها المملكة، ثم تختلف الدول في موقفها من ضمان أو حماية الودائع، فمنها دول غنية لديها ملاءة مالية كبيرة، فتعلن ضمانها للودائع ضمانًا كاملًا، ومنها دول تؤسس لصناديق أو مؤسسات لحماية ودائع صغار المودعين، وسبق ذكر نماذج لذلك، فهل هذا المخرج السليم لحماية الودائع البنكية؟

ذكر بعض الفقهاء المعاصرين عدة مقترحات لحماية الودائع، منها:

١. مقترح ذكره د. حسين كامل فهمي لودائع البنوك الإسلامية: بأن تعود الوديعة البنكية للوديعة بمفهومها الشرعي، بأن تصبح وديعة لدى كل من البنك الإسلامي والبنك المركزي في نفس الوقت، ويمنع البنك الإسلامي من استخدام الوديعة، ويلزمه بالاحتفاظ باحتياطي١٠٠٪ من أرصدة الحسابات الجارية، بينما يسمح للبنك المركزي فقط باستخدام هذه الأموال[١]. وقد انتقد هذا المقترح د. سامي حسن حمود، فقال: «مجرد السماح بالاستخدام يفقد الوديعة الوصف الفقهي بصفته توكيلًا بحفظ المال، وينقلها إلى عقد جديد

(١) انظر: الودائع المصرفية حسابات المصارف، لـ د. حسين كامل فهمي، من مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع، ١/٦٩٣-٦٩٤.

هو عقد القرض، فيكون الباحث بذلك قد رجع إلى نفس الباب الذي أراد أن يخرج منه».

٢. مقترح ذكره د. سامي حسن حمود، بأن يفتح باب الإيداع الأمين، وتقدر الضرورة بقدرها، فيكون البنك غير مجبر على حفظ الأوراق النقدية المسلمة إليه، وإنما يرد مثلها، ولكن لا يكون مفوضًا باستعمالها، فيفرد البنك حسابًا لهذا النوع من الحسابات، ويكون تحت بند اسم متميز «حسابات الحفظ الأمين» وفي هذه الحالة يُلزم بأن يحتفظ بالاحتياطي النقدي بنسبة ١٠٠٪ من هذه الوديعة، ويكون واجب مفتشي البنك المركزي عند النظر في مراجعة الميزانية هو التدقيق من صحة التزام البنك بالاحتفاظ بنسبة الاحتياطي النقدي الكامل لهذا النوع من الودائع[١].

والواقع أن المقترحين محصلتهما واحدة في فكرة إيجاد شكل للوديعة البنكية تأخذ تكييف الوديعة الفقهية «وديعة الأمانة والحفظ»، بضرورة الاحتفاظ باحتياطي مقداره ١٠٠٪ من الوديعة لدى البنك، لكن الفرق بين المقترحين أو الرأيين هو: أن د. حسين فهمي يرى أن يكون هذا الشكل الوحيد للوديعة البنكية في البنك الإسلامي؛ لاستبعاد فكرة القرض من الودائع البنكية، وأما د. سامي حمود، فيرى الإبقاء على شكل الوديعة البنكية بتكييفها كقرض، وإيجاد شكل آخر من الودائع تحظى بشكل الوديعة الفقهية المعروفة.

ومن المهم التنبيه هنا بأن الوديعة المقترحة من الدكتورين الفاضلين تختلف تمامًا عن ودائع الخزائن الحديدية، لأن هذه الأخيرة ليست من حسابات البنوك، وإنما هي من الخدمات، وليس لها أي بند ظاهر في أي ميزانية للبنك[٢].

(١) عرض د. سامي حمود خلال مناقشة الودائع المصرفية، من مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع، ٨٦٩/١.

(٢) انظر: المرجع السابق ٨٧١/١.

٣. مقترح أرى إمكان الأخذ به[١]، وهو الإبقاء على تكييف الوديعة كقرض، مع تغيير شكل الشركة البنكية في نظام مراقبة البنوك، وذلك من خلال:

أ. السماح بأن يكون البنك في شكل «شركة تضامنية»، لتُضمن كل الودائع من الملاك جميعًا، وهذا ليس بمستحيل، فقد طبقه البنك الأهلي التجاري أكثر من عقد من الزمن[٢]، فقد كان شركة تضامنية، ثم تحول إلى شركة مساهمة مقفلة، ومنها إلى شركة مساهمة عامة قبل أشهر. وقد سبقت إلى ذلك فرنسا، فقد أتاح القانون الفرنسي مزاولة الأعمال البنكية لشركة التضامن، وشركة التوصية البسيطة، وشركة المساهمة[٣].

ب. الإبقاء على صورة الأسهم في البنوك من خلال شكل «شركة التوصية بالأسهم» بحيث يكون الملاك الكبار أو المؤسسون للبنك شركاء متضامنين، وبقية المساهمين شركاء موصين[٤]. وبهذا تضمن كل الودائع من الشركاء المتضامنين. وشركة التوصية بالأسهم تشبه التوصية البسيطة، لكنها تتيح للشركاء الموصين تداول أسهمهم في سوق التداول. وهذا الشكل النظامي للشركة يتيح خصيصة الأسهم لعامة المساهمين، ويتيح خصيصة المسؤولية التضامنية المطلقة للملاك الكبار الذين لن يستقطبوا ودائع كثيرة ترهق كاهلهم.

(١) في المملكة تحرص مؤسسة النقد على تقليل البنوك لضبط عملية الرقابة عليها، ومن ثم ستظل ودائعها فلكية، مما يجعل فكرة التضامنية أو التوصية بعيدة المنال.

(٢) بدأ عمل البنك الأهلي كشركة تضامن سنة ١٣٦٧هـ. انظر: مؤسسة النقد ص١٦٠.

(٣) حسب المادة (٦) من القانون الفرنسي، بتاريخ١٣/٦/١٩٤١م، نقلاً عن كتاب النظام البنكي في المملكة العربية السعودية لـ د. عبدالمجيد عبودة، ص٥٢.

(٤) وفكرة التوصية بالأسهم بتحميل المسؤولية المطلقة على الشركاء المتضامنين، والمسؤولية المحدودة على الشركاء الموصين، جائزة حسب قرار مجمع الفقه الإسلامي، وقد سبق التنبيه عليه.

وهذا فيه حماية للودائع من عدة جهات:

١. من جهة تقليل الودائع لخطورة تكثيرها على الذمة الخاصة.

٢. ومن جهة الضمان المطلق على الوديعة، والمسؤولية المطلقة في هذه البنوك من شأنها تقوية حجم الثقة فيها. علمًا بأن شركة التوصية بالأسهم -غير البنكية- مدرجة في بعض أسواق المال، كسوق القاهرة.

وبهذين الشكلين للشركة البنكية «التضامنية» و«التوصية بالأسهم» تحفظ الودائع، وتضمن ضمانًا كاملًا، وهذان الشكلان يدفعان الشركاء المتضامنين إلى عدم المبالغة في استقطاب الودائع، لتكون أضعافًا مضاعفة لرأس مال البنك، كما هو الحال الآن، حيث يبالغ الملاك المساهمون في الاستزادة من الودائع؛ لأن إفلاس البنك لو وقع لايطالهم في أموالهم الخاصة، أما فكرة التضامنية للشركاء فتحد من الشكل الهرمي المقلوب للودائع بالنسبة لرؤوس أموال البنوك واحتياطاتها، كما أنها بتقليلها لحجم الودائع، تفسح المجال لكسر احتكار البنوك في بعض الدول العربية، حيث لا يزيد عددها في بعض الدول كالمملكة عن ١٢ بنكًا، فتركزت الأموال بيد عدد قليل من البنوك، وفي بعض الدول تكون البنوك بالمئات وفي بعضها تكون بالآلاف، وهذا من شأنه أن يفتح باب المنافسة بينها، ويقلل من هوامش الربح على عملاء التمويل، وفي الوقت نفسه يضمن الشركاء المتضامنون الودائع، دون حاجة لتدخل الحكومات في ضمان جزء من الودائع، ليضيع الباقي في مهب الريح[١]، لاسيما وأن تقليل حجم الودائع بسبب الضمان المطلق سيكون له أثر من ناحيتين:

(١) قد يقول قائل: إن الشركاء المتضامنين قد يفلسون بفعل كثرة الديون «الودائع»، وهذا ممكن، لكن تقليل حجم الودائع المترتب على المسؤولية التضامنية، وإعادة هيكلة الشركات البنكية بما يحقق نسبة كبيرة من الملاءة المالية للبنك التضامني يمكن أن يحد من حوادث الإفلاس.

- من ناحية سهولة ضمان الملاك الأثرياء للودائع البنكية بالكامل.
- ومن ناحية فتح باب المنافسة بين البنوك، إذ قلة الودائع في بنك يدفع باتجاه فتح بنوك إضافية، كما هو الحال في بعض دول العالم، مع ضرورة تصحيح وضع البنوك لتكون بنوك تمويل شرعي بربح، لا بنوك إقراض واقتراض بفائدة.

إن الإبقاء على البنوك كشركات مساهمة، مع السماح لها بمضاعفة الودائع ١٥ ضعف رأس المال والاحتياطيات، مع كون الودائع قروضًا لا يجوز أخذ الفائدة عليها، يعني أن تملأ أرصدة الأغنياء من أرباح أموال المودعين، وأن يجنوا منها أضعافًا مضاعفة، وحين يتعثر البنك أو يتعرض لإفلاس تكون الودائع في مهب الريح..! لذا فكرة الشركة التضامنية والتوصية بالأسهم تسهم في حماية الودائع، وكانت الأولى معمولا بها في المملكة، وعملت بها بنوك أوروبية كفرنسا، كما عملت الأخيرة بشركة التوصية أيضًا.

٤. مقترح آخر، وهو جباية الزكاة من الشركات المساهمة البنكية، ومنها الجباية من ودائعها، فتجبى الزكاة من ديونها كما تجبى من الشركات المساهمة الأخرى، وفتوى اللجنة الدائمة بالمملكة على وجوب الزكاة على المدين- ولو كان شركة- إذا بلغ دينه نصابًا، وتم حوله[١]، وهذا

(١) كما في فتوى اللجنة الدائمة للإفتاء رقم (١٨٤٩٧)، بتاريخ١٨/١١/١٤٠٨هـ، ونصها: «أما المقترض، وهو من أخذ المال لحاجته فلا تجب عليه الزكاة في ذلك الدين إلا إذا حال عليه الحول وهو نصاب والمال في يده لم ينفقه ولم يسدده عن ذمته، فإن الزكاة تجب عليه حينئذ؛ لأن المال في حوزته»، وفتوى رقم (٢٠٩٧٧)، بتاريخ ٤/٦/١٤٢٠هـ، وقد خاطب مفتي عام المملكة وزير المالية بخطاب قرر فيه ما جاء في هذه الفتاوى بتاريخ ٨/١١/١٤٢٦هـ، وهو من الوثائق الفقهية التي تستند عليها مصلحة الزكاة والدخل في جباية الزكاة من المدينين. وهذه الفتوى مسبوقة بالمذهب عند الشافعية، ورواية عند الحنابلة، أن الدين لا يسقط الزكاة عن المدين، وهو يتفق تماما مع أثر عثمان بن عفان رضي الله عنه أنه قال: (هذا شهر زكاتكم، فمن كان عليه دين فليقضه، ثم ليزكي ما بقي) وسنده صحيح، وممن روى هذا الأثر الإمام الشافعي، وقد أخذ به في أن الدين لايسقط الزكاة، وأن الدين لا ينقص النصاب، وقال تعليقًا على هذا الأثر: «يشبه ان يكون عثمان إنما أمر بقضاء الدين قبل حلول الصدقة في المال» اهـ الجوهر النقي =

ما تقوم به مصلحة الزكاة والدخل تجاه الشركات، لكن البنوك مستثناة من جباية الزكاة من ودائعها الجارية برغم شمول الفتوى للبنوك![1]، ومعلوم أن الودائع الجارية تظل نسبة كبيرة منها باقية في الحساب لأكثر من سنة، واعتبار الحول والنصاب في الشخصيات الاعتبارية يراعى فيه ما لايراعى في الشخصية الطبيعية، وأخذ الزكاة منها سيكون معيارًا أشد من معايير بازل؛ لأن من شأن الزكاة أن تدفع الملاك إلى التقليل من حجم الودائع؛ مما ينعكس على حماية الودائع وتقوية الائتمان للبنك؛ لأن الزكاة ستكون عبئًا إيجابيًا على الملاك بإخراج ٢، ٥٪، فلن يتاح تكثير الودائع لأنه قد لا يتاح استثمار يغطي هذه التكلفة بسيولة سريعة، وبأخطار منخفضة، ومن الممنوع القول بأن هذا غير ممكن، فهناك شركات تمويل، كشركات التقسيط [2] مثلًا تجبى منها الزكاة، وتحقق أرباحًا برغم ذلك.

= ١٤٩/٤، والعجيب ممن يفسر أثر عثمان ليستدل به على عكس معناه بالقول بإنقاص الدين للنصاب، فمغزى أثر عثمان ﷺ المبادرة بتسديد الديون قبل حلول الحول حتى لا يزكى الدين، فإذا حل وجب زكاته، كما أن في هذا القول تحقيقًا لمقصد الشارع بالمبادرة بسداد الديون، فيكون عدم سدادها سببًا في وجوب زكاتها، وفي التفسير المعكوس لأثر عثمان يماطل المدينون في السداد، ولا تجب عليهم الزكاة مع وجود الأموال بأيديهم، وقد لا تسدد للدائنين أصلًا، فيترتب على هذا استمرار شغل الذمم بالديون، وإسقاط حق الفقراء في الديون التي بيد المدينين، واليوم أصبح أكثر المدينين في العالم هم الأثرياء كملاك البنوك والشركات.. إلخ، ولهذا وفقت اللجنة الدائمة للإفتاء أيما توفيق حينما أوجبت الزكاة في مال المدين، وهكذا شيخنا ابن باز، وابن عثيمين وغيرهم، وقد ناقش الشيخ ابن عثيمين القول بعدم الوجوب مناقشة قيمة في كتابه الشرح المتع ٢٩/٦-٣٥، فليراجع. وانظر: روضة الطالبين ١٩٧/٢، والإنصاف ٢٤/٣.

(١) وقد جاءت فتوى صريحة حول هذه القروض التي تتحصل عليها الشركات ومنها الشركات البنكية، برقم (٢٢٦٦٥) بتاريخ١٥/٤/١٤٢٤هـ، ونص السؤال: «هل يجب على الشركة دفع الزكاة على القروض التي تحصل عليها من مصادر تمويل غير حكومية، سواء كانت محلية (داخلية) أو دولية (خارجية)، أم أن هذا من مسؤولية المقرض؟ علمًا أن.. الشركة المقترضة مليئة ومنتظمة بالسداد...، فأجابت اللجنة الدائمة للإفتاء: «جواب هذا السؤال داخل ضمن جواب السؤال الثاني؛ إذ لا فرق في زكاة القرض بين أن يكون المقرض مصدرًا حكوميًا أو أهليًا بالنسبة للمقترض» اهـ وجواب السؤال الثاني صريح في وجوب الزكاة على المقترض أو المدين، ونصه: «أن يحول الحول على كله أو بعضه -أي قرض الشركة المقترضة- قبل إنفاقه، فما حال عليه الحول منه وجبت فيه الزكاة» اهـ.

(٢) لا شك أن هناك فرقًا في هيكلة العمل بين البنوك وشركات التقسيط، ولا يخفى هذا على أدنى متابع، لكن تصحيح أوضاع هيكلة البنوك يجب أن يكون ضمن منظومة كاملة منها جباية الزكاة، وإلا فإن تصحيح وضع معين وتجاهل أوضاع أخرى لن يحقق المقصود قطعًا.

وقد يقال إن هذا سيؤثر سلبًا برفع كلفة التمويل، وهذا صحيح، لكن الكلفة في الغالب هنا على متوسطي الدخل، والزكاة حق للفقراء وغيرهم، وهم أحق بالمراعاة والشفقة من غيرهم، وقد جرى العمل في مصلحة الزكاة والدخل على حسم الودائع لأجل من وعاء الزكاة باعتبار أنها من قبيل الاستثمارات في منشآت أخرى، واستمر الأمر على هذا سبعة عشر عامًا، ثم رأت المصلحة بعد ذلك أن هذه الودائع لا تعد من قبيل الاستثمارات في منشآت تابعة، فأصدرت تعليماتها بإضافتها إلى وعاء الزكاة بدلا من حسمها، ولا زالت مصلحة الزكاة والدخل تأخذ الزكاة من حسابات الودائع الثابتة في البنوك، ولذا أقترح أن يعاد النظر في الودائع الجارية كما أعيد النظر في الودائع الثابتة، وإن كان هذا المقترح يعد عند البعض بمثابة رصاصة الرحمة على البنوك [١].

(١) انظر: تحليل وتقويم طريقة قياس وعاء زكاة عروض التجارة في النظام السعودي في ضوء أحكام فقه الزكاة على الرابط http://iefpedia.com

الفصل العاشر
حكم الفوائد البنكية على الودائع

بما أن التكييف الفقهي للودائع البنكية أنها قروض، فبناء عليه تكون الفوائد المستحقة عليها هي فوائد ربوية[1]، وهذا الرأي هو الذي استقر عليه رأي المجامع العلمية، ولجان الفتوى، ومنها:

١. قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، ونصه: «الودائع التي تدفع لها فوائد، كما هو الحال في البنوك الربوية، هي قروض ربوية محرمة، سواء أكانت من نوع الودائع تحت الطلب (الحسابات الجارية)، أم الودائع لأجل، أم الودائع بإشعار، أم حسابات التوفير»[2].

٢. قرار المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي، ونصه: «كل مال

(١) أعني بالمستحقة: أي بشرط، أو عرف تجاري مستقر. ويبعد أن تكون هناك فوائد من البنك للحساب الجاري بلا شرط، أو عرف مستقر، بل يبعد أن تكون بلا شرط، ومن قال بجواز الفائدة على الحساب الجاري إذا لم يكن ثمة شرط ولا عرف أرى أنه افترض مسألة بعيدة المنال؛ لأن البنوك التجارية تتعامل وفق نظام مطرد تفرضه قوائم الحسابات المالية لميزانياتها، وممن عرض القول بالجواز فيما إذا لم يكن ثمة شرط ولا عرف د. عمر كامل في كتابه (القواعد الفقهية الكبرى وأثرها في المعاملات المالية ٢/١٤–١٥، وهو نظريًا صحيح، لكنه عمليًا مستبعد جدًّا، وأغرب منه ما قرره د. رفيق المصري في كتابه المصارف الإسلامية دراسة شرعية، ص١٨، حيث قال: «وإذا ما نصت أنظمة المصرف أو تعليماته أو عقوده على مزايا يتمتع بها أصحاب هذه الودائع مثل نسبة معينة من الربح قد تحددها إدارة المصرف في نهاية كل دورة مالية، أو جوائز بالقرعة، أو أولوية لأصحاب الودائع في الحصول على قروض من المصرف، فإن مثل هذه المزايا لا تخلو من شبهة الربا، وخاصة إذا كانت معلنة مسبقًا على أساس ثابت مؤكد» اهـ فإنه إذا ما نصت أنظمة المصرف.. على المزايا، أضحت الفوائد ربًا لا شبهة فيه.

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع، ١/٩٣١، قرار رقم (٩٠)، بتاريخ١/٦/١٤١٥هـ.
وجاء في ضوابط قرارات الهيئة الشرعية في بنك البلاد ص٢٩: «يجوز فتح الحسابات الجارية، وتكيف على أنها قروض على البنك مستحقة للعملاء عند الطلب» اهـ.

جاء عن طريق الفوائد الربوية هو مال حرام شرعًا، لا يجوز أن ينتفع به المسلم -مودع المال- لنفسه أو لأحد ممن يعوله، في أي شأن من شؤونه، ويجب أن يصرف في المصالح العامة»[1].

٣. وقرار مؤتمر علماء المسلمين المنعقد في الأزهر سنة١٣٨٥هـ، ونصه: «الفائدة على أنواع القروض كلها ربا محرم، لا فرق في ذلك بين ما يسمى بالقرض الاستهلاكي، وما يسمى بالقرض الإنتاجي؛ لأن نصوص الكتاب والسنة في مجموعها قاطعة في تحريم النوعين» اهـ، ثم علق على هذا القرار شيخ الأزهر جاد الحق علي جاد الحق بعدما ساقه في فتاواه[2]، بقوله: «ولم تصدر أية فتوى من الأزهر الشريف بحل فوائد البنوك، بل أعلن الأزهر الشريف ويعلن: أن الفائدة على أنواع القروض كلها ربا محرم» اهـ[3].

٤. فتوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالمملكة بتحريم فوائد البنوك، ونصها: «إيداع نقود في البنوك ونحوها تحت الطلب، أو لأجل، بفائدة، مقابل النقود التي أودعها حرام»اهـ[4].

٥. قرار معيار «القرض» لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بأنه: «لايجوز للمؤسسة أن تقدم لأصحاب الحسابات الجارية بسبب تلك الحسابات وحدها هدايا عينية، أو ميزات مالية، أو خدمات ومنافع لا تتعلق بالإيداع والسحب..»اهـ[5].

وكذلك اعتبرها فوائد ربوية محرمة فقهاء لا يحصون كثرة، ومنهم على

(١) الدورة التاسعة، بتاريخ١٢/٧/١٤٠٦هـ.
(٢) انظر: بحوث وفتاوى إسلامية في قضايا معاصرة للشيخ جاد الحق، ١٤٠/٣.
(٣) انظر: بحوث وفتاوى إسلامية في قضايا معاصرة للشيخ جاد الحق، ١٤٤/٣.
(٤) فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء١٣/٣٤٥.
(٥) المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة، ص٢٧١.

سبيل المثال لا الحصر: شيخ الأزهر جاد الحق علي جاد الحق(١)، والشيخ محمد بن إبراهيم مفتي المملكة ورئيس القضاة الأسبق(٢)، والشيخ ابن باز مفتي عام المملكة السابق(٣)، والشيخ مصطفى الزرقا(٤)، بل حتى الشيخ يوسف القرضاوي الذي يتبنى مسار التيسير في الفتوى -على نطاق واسع جدًّا- يرى حرمتها بشكل قاطع(٥)، ولم يقل أحد بجوازها ممن يعتد برأيه في مجال الفقه والفتوى، والله تعالى أعلم وأحكم.

(١) حيث قال: «ولما كانت الفوائد المحددة مقدمًا -زمنًا ومقدارًا- على المبالغ التي تودع في البنوك عامة أو في دفاتر البريد قد وصفها القانون بأنها قرض بفائدة، فتكون من أنواع ربا الزيادة المحرم في الإسلام، ومن ثم فهي محرمة شرعًا، فلا يحل للمسلم تملكها وحيازتها لنفسه بهذا الاعتبار» اهـ.
انظر: بحوث وفتاوى إسلامية في قضايا معاصرة للشيخ جاد الحق، ٣/١٦١.

(٢) انظر: فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم ٧/١١٤.

(٣) انظر: مجموع فتاوى ومقالات متنوعة للشيخ ابن باز ١٩/١٣٥.

(٤) انظر: فتاوى مصطفى الزرقا ص٥٩٦-٥٩٧.

(٥) حيث قال: «إن الفوائد التي يأخذها المودع في البنك هي ربا محرم» اهـ. انظر: فتاوى معاصرة للدكتور يوسف القرضاوي ص٦٠٥.

الخاتمة

أما النتائج، فأبرزها ما يلي:

١. للوديعة البنكية نوعان:

أ. وديعة لا يتصرف فيها البنك لمصلحته: وهي ما يسمى بالودائع الحقيقية، ومنها ودائع الوثائق والمستندات، كصكوك حجج الاستحكام، وودائع الأوراق المالية، وودائع الذهب والأحجار الثمينة، ولهذا النوع عدة خدمات مسماة، منها صناديق الأمانات أو الخزائن الحديدية، ولا يهدف البنك عادة من هذه الودائع أو الخدمات تحقيق مورد اقتصادي استثماري بقدر ما يهدف إلى جذب العملاء، وهذا النوع من الودائع لا يضمن إلا بالتعدي أو التفريط.

ب. وديعة تحت تصرف البنك لمصلحته: وهذه هي الوديعة النقدية، وهي المقصودة بالبحث، وهي على نوعين: وديعة جارية، وهي التي تردُّ بمجرد الطلب، ويحق للمودِع استردادها في أي وقت. ووديعة آجلة، وهي التي لا يلتزم البنك بردها إلا عند حلول أجل معين، وهذا النوع يتفرع منه أنواع: فأجل الوديعة إما ثابت لا ينقضي إلا ببلوغ وقته (وهي الآجلة عند الإطلاق)، وإما خاضع لإشعار البنك (وهي الوديعة بالإخطار، وتسمى أحيانا وديعة تحت الطلب)، وإما خاضع

لطبيعتها التي تحمل المودِع على تأجيل السحب منها (وديعة التوفير أو الادخار)، والبنك في هذه الودائع ليس في موضع الأمين، وإنما في موضع المدين، فيضمن الوديعة ولو تلفت بلا تعدٍّ ولا تفريط.

٢. الأنظمة التي لها صلة بحكم ضمان الوديعة النقدية هي:

أ. نظام الشركات الذي اعتبر الشركات المساهمة ذات مسؤولية محدودة.

ب. نظام مراقبة البنوك الذي نص على أن البنوك تكون في شكل شركة مساهمة.

وموجب هذين النظامين يقتضي أن الوديعة مضمونة، لكن بقدر موجودات البنك.

٣. نصت بعض البنوك المحلية في اتفاقية فتح الحساب على ضمان الودائع، وبعضها اكتفى بأن الاتفاقية خاضعة للأنظمة المرعية، وهذه في النهاية تخضع للمسؤولية المحدودة، التي تجعل الودائع مضمونة بقدر موجودات البنك، ما لم يكن شكل البنك شركة تضامنية أو شركة توصية، والبنوك في أغلب دول العالم في شكل شركات مساهمة؛ حماية للملاك.

٤. نص "نظام مراقبة البنوك" على أنه لا يجوز بأن تزيد ودائع العملاء على ١٥ ضعفًا من مجموع رأس مال البنك، واحتياطاته، فلو كان رأس مال البنك واحتياطاته مثلًا ثلاثين مليار ريال، فإنه يجوز للبنك أن يقبل من الودائع ما قدره أربع مئة وخمسون مليار ريال..! وهي التزامات كبيرة جدًا، علمًا بأن نظام "الشركات" لم يسمح للشركات المساهمة أن تطرح سندات تزيد على رأس المال المدفوع، والسندات

هي في حقيقتها قروض، فهو التزام على الشركة كالتزام البنك من الودائع محافظة على حقوق الدائنين، تمامًا كحقوق المودعين، لكنه في نظام "مراقبة البنوك" توسع في السماح بالقروض، بالنظر إلى طبيعة عمل البنك الائتمانية، وهذا بالطبع قرار غير صائب، ناهيك أن التجارة في القروض غير جائرة أصلًا.

٥. سمح نظام "مراقبة البنوك" للبنك استثناء أن يزيد من قدر الودائع عن خمسة عشر ضعفا من رأس المال واحتياطاته إذا أودع البنك لدى مؤسسة النقد (٥٠٪) من المبلغ الزائد، وهو تمكين إضافي للبنك ليزيد من ودائعه! وسبب الهرم الكبير المقلوب من الودائع نسبة إلى أصول البنك قلة عدد البنوك في المملكة، وزيادتها يقلل من حجم الودائع، متى حظيت بإشراف بمهنية عالية، وبرقابة دقيقة من البنك المركزي، مع ضرورة التزامها بأحكام الشريعة.

٦. يوجد معايير دولية تلتزم بها البنوك التزامًا أدبيًّا، وهي على نوعين:

أ. معايير دولية شرعية للبنوك الإسلامية، صادرة من مجلس الخدمات المالية الإسلامية.

ب. معايير دولية شاملة للبنوك التجارية، تصدرها لجنة "بازل". وقراراتها لا تتمتع بأي صفة قانونية أو إلزامية، وعدم الاستجابة لمقرراتها يلحق ضررًا بسمعة البنوك، لهذا تحرص على الالتزام بها، وقد صدرت معايير "بازل١"، و"بازل٢"، والتزمت بها كثير من البنوك التجارية، ثم صدرت معايير "بازل٣" عقب أزمة الرهون العقارية، وأبرز ما في هذه المعايير تحديد كفاية رأس المال، لقياس ملاءة البنوك. وكفاية رأس المال يكون بالنظر إلى الأصول، إلا أن النسبة إلى الأصل تختلف بحسب اختلاف

درجة الأخطارة، ووزنها الترجيحي، فالأصول المنعدمة الأخطار لا يقابلها نسبة في كفاية رأس المال؛ لأنه لا أخطارة فيها، وما زاد فيه نسبة الأخطارة يزود في مقابلها نسبة الكفاية. وبما أن "بازل" لم تراع في معاييرها نسبة رأس المال للودائع، وإنما نسبته للأصول، مع أن الودائع تجاوز رأس مال البنك بأضعاف أضعافه، لذا فإن هذه المعايير لن تحمي الودائع من أخطار الإفلاس، لذا اتجهت الدول إلى تأسيس مؤسسات مستقلة لضمان الودائع.

٧. أعلى البنوك الإسلامية في المملكة من حيث نسبة ضمان الودائع إلى رأس المال والاحتياطيات هي حسب الترتيب الآتي:

أ. بنك الانماء، بنسبة ٣٠،٢٪

ب. بنك الراجحي، بنسبة ١٦،٤٪

ج. بنك البلاد، بنسبة ١٦٪

ولهذا أفضل البنوك بالنسبة للمودعين هي حسب الترتيب السابق؛ لارتفاع نسبة كفاية رأس المال والاحتياطيات قياسًا إلى الودائع. وحتى بالنظر إلى نسبة كفاية رأس المال للموجودات مرجحة الأخطار حسب معايير بازل، فإن أفضل هذه البنوك للمودعين هو الترتيب السابق، حيث يحظى بنك الإنماء بنسبة ٢٦٪، والراجحي بـ ١٩،٥٩٪، والبلاد بـ ١٦،٧١٪. وهذا كله على «فرض ثبات هذه النسب».

٨. أعلى البنوك الربوية في المملكة من حيث نسبة ضمان الودائع إلى رأس المال والاحتياطيات هي حسب الترتيب الآتي:

أ. بنك سامبا، بنسبة ٢٣،٧٪

ب. بنك الرياض، بنسبة ٢١،٧٪

ج. البنك السعودي الفرنسي، بنسبة ١٨،٢٪

د. بنك ساب، بنسبة ١٧،٩٪

هـ. البنك السعودي للاستثمار، بنسبة ١٦،٨٪

و. البنك العربي الوطني، بنسبة ١٥،٩٪

ز. البنك السعودي الهولندي، بنسبة ١٤٪

ح. البنك الأهلي التجاري، بنسبة ١٣،٦٪

وبالنظر لنسبة كفاية رأس المال للموجودات مرجحة الأخطار، فأفضل هذه البنوك من حيث الكفاية حسب بازل، هو بنك سامبا حيث حظي بنفس الترتيب السابق بنسبة ١٩،٩٪، ثم بنك ساب بـ ١٧،٥١٪، ثم البنك السعودي الفرنسي ليأخذ نفس المرتبة الثالثة بـ ١٧،٢٦٪، ثم البنك السعودي للاستثمار بـ ١٧،٠٨٪، ثم بنك الرياض بـ ١٧،٣٪، ثم البنك الأهلي التجاري بـ ١٧،٢٪، ثم البنك السعودي الهولندي بـ ١٥،٨٥٪، ثم البنك العربي الوطني بـ ١٤،٨٦٪. وهذا كله على «فرض ثبات هذه النسب».

٩. جنحت كثير من الدول إلى تأسيس مؤسسة أو شركة مستقلة، أو مجلس أو صندوق مستقل، خاص بضمان أو تأمين الودائع، وذلك كالمؤسسة الفيدرالية للتأمين على الودائع بأمريكا، والمؤسسة الوطنية لضمان الودائع بلبنان والضفة الغربية والأردن واليمن، وشركة ضمان الودائع بالجزائر، ومجلس حماية الودائع ببريطانيا، وصندوق ضمان الودائع بألمانيا وكينيا وتنزانيا ونيجيريا والسودان

والبحرين. وأغلب هذه الدول تسهم ببنوكها المركزية أو وزاراتها المالية بدعم هذه المؤسسات أو الشركات أو الصناديق، وتلزم البنوك بالمساهمة في رأس مالها، ثم تلزمها بدفع رسوم أو اشتراكات سنوية بنسبة مئوية أو في الألف من مجموع الودائع، وبعض الدول لا تلزم البنوك بدفع هذه الرسوم إلا عند وقوع أزمة مالية، وفكرة تجميع الرسوم أو الاشتراكات من البنوك للمؤسسة أو الصندوق فيه تطبيق جزئي لفكرة عقد التأمين التجاري؛ إذ يأخذ عددًا من خصائصه، كما يبدو من قوانين عدد من مؤسسات ضمان الودائع، ومن ثم فإنه يأخذ حكمه، وهو التحريم، بناء على رأي جمهور الفقهاء المعاصرين، وبالإمكان تصحيح أوضاع مؤسسات حماية الودائع لتكون بتامين تعاوني. علمًا بأنه يوجد دول قليلة تحمي ودائع بنوكها التجارية بالكامل بقرار سيادي كالإمارات، وبقانون كالكويت.

١٠. تعرضت عدة بنوك محلية في المملكة لأزمات مالية، ومن هذه البنوك بنك القاهرة، والرياض، والبنك الوطني، وقد اتخذت الدولة ممثلة في وزارتها المالية ومؤسسة النقد سياسة إستراتيجية بالتدخل لحمايتها وفق رؤية المسؤولين وتقديرهم، بأساليب عدة، منها:

أ. إعادة تشكيل مجلس الإدارة أو بعضه.

ب. مطالبة المدينين بسداد مديوناتهم.

ج. ضخ أموال من الدولة في خزانة البنك.

د. شراء الدولة أسهم أعضاء مجلس الإدارة المدينين بقيمتها العادلة، ووضع المبلغ في خزينة البنك

هـ. دمج البنك المتعثر مع بنك آخر.

و. وضع البنك تحت حراسة المؤسسة حتى تنقضي فترة التعثر.

١١. هناك بنوك عديدة في آسيا وأفريقيا وأمريكا وغيرها تعرضت لأزمات مادية كبيرة أدت إلى توقفها عن الوفاء بالتزاماتها تجاه مودعيها، ومن هذه البنوك: بنك أنترا اللبناني، وبنك خليفة الجزائري، وبنوك تجارية أمريكية كثيرة أفلست عقب أزمة الرهون العقارية، منها ٣٢٥ بنكًا أفلست في المدة (مابين ٢٠٠٧-٢٠١٠م)، وهي: ٣ بنوك (سنة ٢٠٠٧م)، و٢٥ بنكًا (سنة ٢٠٠٨م)، و١٤٠ بنكًا (سنة ٢٠٠٩م)، و١٥٧ بنكًا (سنة ٢٠١٠م). ثم بدأ عدد البنوك المفلسة يتراجع تدريجيًا، ومن هذه البنوك: بنك North West Bank and Trust, Acworth, Georgia، في ولاية جورجيا، وبنك Bayside Savings Bank في ولاية فلوريدا، وبنك The Cowlitz Bank, Longview, Washington في ولاية واشنطن.. إلخ، وحجم ودائع هذه البنوك الأمريكية متواضعة من حيث قدر أصولها، ومن حيث عدد عملائها المودعين، والسبب أن السوق الحرة في أمريكا فتحت المجال أمام البنوك ليكون عددها بالمئات "تتجاوز الألف بنكًا" وليس بالعشرات، وهذا السر في انخفاض مستوى الأصول والودائع لهذه البنوك، ولم تضمن ودائع هذه البنوك في المال الخاص لملاكها، وإنما حظي المودعون بالفتات مما بقي من موجودات هذه البنوك، ومما ضمنته المؤسسة الفدرالية لتأمين الودائع بالنسبة لودائع البنوك الأمريكية، باستثناء البنوك الأمريكية المفلسة التي اشترتها بنوك أمريكية أخرى، وبالنسبة للبنك اللبناني والجزائري، فقد كانت أزمة البنكين سببًا في استصدار قانون خاص بضمان الودائع.

١٢. لم أقف على خلاف بين الفقهاء المعاصرين أن ودائع الخزائن

الحديدية ونحوها مما يحتفظ بها البنك، ولا يسمح له بالتصرف فيها؛ أنها ليست قروضًا، وإنما هي وديعة حقيقية، أو إجارة إن كانت بأجرة، فتأخذ حكمها، فتعد من باب عقود الأمانات، لا عقود الضمانات.

١٣. لم أقف على خلاف بين الفقهاء المعاصرين في الودائع الثابتة، ذات الأجل المحدد، وما في حكمها "كوديعة الادخار" التي يأخذ مقابلها المودِع فوائد ربوية، أنها تعد عقود معاوضة ربوية، لا عقود أمانة.

١٤. لم أقف على خلاف بين الفقهاء المعاصرين في الودائع الثابتة وما في حكمها في البنوك الإسلامية، أنها عقود استثمار- لا عقود ودائع ولا قروض- لأنها عقود ربحية بين الطرفين وغير مضمونة للمودِع، فهي معرضة للربح والخسارة، كعقود مضاربة.

١٥. كثير من النوازل الفقهية يتنازعها أكثر من أصل فقهي، فتلحق النازلة بأكثرها شبهًا به، ما يسمى عند الأصوليين بـ"قياس غلبة الأشباه"، تمامًا كالوديعة النقدية في الحساب الجاري التي تشبه الوديعة الفقهية من وجه، لكن تشبه القرض من عدة أوجه، فتلحق به.

١٦. بالنسبة لضمان الوديعة البنكية، فإن لها حالتين:

أ. حالة سلامة البنك من التعثر أو الإفلاس.

ب. حالة تعرضه لإفلاس.

فأما عندما يكون البنك في وضعه الطبيعي، فإنه يضمن كامل الوديعة، ولهذا يلتزم البنك برد الوديعة عند الطلب، أو عند حلول أجلها. وهذه الحالة هي الغالبة، ولهذا يناط التكييف الفقهي بها، وأما عندما يكون البنك في وضع إفلاس، فإنه لا يضمنها إلا بقدر

موجودات البنك باعتباره شركة مساهمة بشخصية اعتبارية، ذات مسؤولية محدودة، ومن أبرز خصائص الشركة المساهمة أن ملاكها لا يضمنون الديون -ومنها الودائع- إلا بقدر موجوداتها، علمًا بأن المسؤولية المحدودة من المسائل التي اختلف الفقهاء المعاصرون في حكمها، والذي أراه جواز المسؤولية المحدودة في الشركات المساهمة، لكن مع ضرورة تقليل حجم الودائع عن الوضع المحدد في نظام مراقبة البنوك.

١٧. الضمان المحدود للوديعة لا يغيّر من حقيقة التكييف الفقهي للوديعة، وأنها قرض، يترتب عليها ما يترتب على القرض من أحكام، ومنها تحريم المنفعة على القرض إذا كانت مشروطة أو متعارفًا عليها.

١٨. أرى -مع تكييف الوديعة كقرض- ضرورة تغيير شكل الشركة البنكية من خلال مقترحات:

أ. السماح بأن يكون البنك في شكل «شركة تضامنية» لتُضمن كل الودائع من جميع الملاك.

ب. الإبقاء على صورة الأسهم في البنوك من خلال شكل "شركة التوصية بالأسهم" بحيث يكون الملاك الكبار أو المؤسسون للبنك شركاء متضامنين، وبقية المساهمين شركاء موصين. وبهذا تضمن جميع الودائع من الشركاء المتضامنين، وهذا الشكل النظامي للشركة يتيح خصيصة الأسهم لعامة المساهمين، ويتيح خصيصة المسؤولية التضامنية المطلقة للملاك الكبار الذين لن يستقطبوا ودائع كثيرة ترهق كاهلهم، وهذا فيه رفع سقف حماية الودائع من جهتين: من جهة تقليل الودائع لخطورة تكثيرها على الذمة الخاصة، ومن جهة الضمان المطلق على الوديعة،

والمسؤولية التضامنية المطلقة في هذه البنوك من شأنها أن تقوي حجم الثقة فيها، مع ضرورة تصحيح وضع البنوك لتكون بنوك تمويل شرعي بربح، لا بنوك إقراض واقتراض بفائدة.

١٩. الفوائد المستحقة على الودائع هي فوائد ربوية، وهذا الرأي استقر عليه رأي المجامع العلمية، ولجان الفتوى، وقد اعتبرها فوائد ربوية محرمة فقهاء لا يحصون كثرة، ولم يقل بجوازها أحد ممن يعتد برأيه في مجال الفقه والفتوى.

وأما التوصيات، فأوصي بالآتي:

١. ضرورة تغيير بعض مواد نظام «مراقبة البنوك»، ومنها ما يتعلق بالسماح ببلوغ التزامات الودائع ١٥ ضعف رأس المال البنك واحتياطاته، وهذه نسبة كبيرة جدًا تعرض أموال المودعين للخطر، فيجب تقليلها بالقدر الذي يجعل أموال المودعين في حدود الأمان، مع المبادرة بتصحيح وضع بعض البنوك لتكون ملتزمة بالضوابط الشرعية.

٢. تكثير عدد البنوك، وهي نتيجة طبيعية لتقليل الودائع لتقترب من أصول البنوك، إذ في تكثيرها توسيع دائرة المنافسة بين البنوك، وهذا ينعكس إيجابًا على عملائها، كما أن تكثيرها ينبغي أن يكون متوازيا مع تصحيح أوضاعها لتكون بنوك تمويل مباح، لا إقراض محرم، مع ملاحظة أن تكثير البنوك يجب أن يكون متوازيًا مع تعزيز الرقابة، والكفاءة.

٣. إمكان فسح المجال لأشكال الشركات الأخرى لتكون شركات بنكية، ومنها الشركات التضامنية وشركات التوصية بالأسهم، وذلك لتضمن أموال المودعين، وقد يقال: إن المستثمرين لن يختاروا مثل هذه الشركات لما فيها من خطر تعرض الذمة الخاصة للمسؤولية،

لكن وجود مثل هذه الشركات في دول أخرى دليل نجاحها، إضافة إلى أن مثل هذه الشركات ستكون مصدر جذب للعملاء، ومن ثم سيكون لهذه البنوك ميزة تنافسية ليست في شركات المساهمة، وهذا بشرط أن يفتح باب المنافسة بين البنوك، كما أشرت إليه في النقطة السابقة.

٤. عدم استثناء البنوك من وجوب الزكاة على الودائع، كما هو الحال الآن، حيث تأخذ مصلحة الزكاة والدخل الزكاة من الأموال السائلة للشركات المدينة، ولا تأخذها من الشركات البنكية المدينة، لخصوصية وضعها الائتماني، وهذا فيه مراعاة لجانب المقرضين والمقترضين، والمولين والمتمولين على حساب الفقراء المعدمين، ومعلوم أن الفتوى في المملكة على وجوب الزكاة في مال المدين إذا توفرت فيه شروط الزكاة، ومنها بلوغ النصاب وتمام الحول، وأخذ الزكاة من البنوك سيكون له تأثير كبير في رفع نسبة الكفاية من رأس المال والاحتياطات؛ إذ ستقل الودائع، ولن يكون هناك هرم مقلوب من الديون، لأن كلفة الزكاة ستدفع البنك إلى تقليل استقطابه للودائع، مما سيدفع إلى فتح المجال لبنوك أخرى لتدخل السوق، لتستوعب النقص، ونحن نرى نجاح كثير من شركات التمويل المدينة مع جباية الزكاة منها، ولاشك أن هذا سيرفع من نسبة الربح على التمويل على العملاء، لكنه سينعكس إيجابا على الفقراء والمساكين ممن لهم حق في هذا المال، وجباية الزكاة على البنوك ستكون أقوى من معايير بازل التي تهدف لتقوية ائتمان البنوك؛ لأن الملاك سيتخففون من الودائع بالقدر الذي تحيط به استثماراتهم الرابحة، وهذا بدوره أيضًا يدفع باتجاه توسيع فكرة الاستثمار في البنوك بدلًا من التلوث بأوضار الربا.

فهرس المصادر والمراجع

١. القرآن الكريم

٢. صحيح البخاري محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر، الناشر: دار طوق النجاة، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ.

٣. صحيح مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، دار إحياء التراث العربي- بيروت.

٤. سنن الدارقطني، أبو الحسن علي بن عمر الدارقطني، حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الأرناؤوط، حسن عبدالمنعم شلبي، عبداللطيف حرز الله، أحمد برهوم، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.

٥. الجوهر النقي على سنن البيهقي، علاء الدين علي بن عثمان بن مصطفى المارديني، أبوالحسن، الشهير بابن التركماني، دار الفكر.

٦. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٢هـ.

٧. فتح القدير، كمال الدين محمد بن عبدالواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، دار الفكر.

٨. الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، أبو الحسن علي بن محمد الماوردي، تحقيق علي معوض وعادل عبدالموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ.

٩. روضة الطالبين وعمدة المفتين، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، تحقيق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان، الطبعة الثالثة، ١٤١٢هـ.

١٠. الإبهاج في شرح المنهاج، تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي السبكي وولده تاج الدين عبدالوهاب، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٦هـ.
١١. النجم الوهاج في شرح المنهاج، كمال الدين، محمد بن موسى الدَّمِيري الشافعي، دار المنهاج، جدة، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ.
١٢. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، شمس الدين، محمد ابن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.
١٣. المغني، أبو محمد موفق الدين عبدالله بن أحمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي الحنبلي، مكتبة القاهرة، ١٣٨٨هـ.
١٤. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الحنبلي، دار إحياء التراث العربي، الطبعة الثانية.
١٥. الفتاوى الكبرى، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبدالحليم ابن تيمية الحراني الحنبلي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ.
١٦. مجموع الفتاوى تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبدالحليم بن تيمية الحراني الحنبلي، جمع عبدالرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، ١٤١٦هـ.
١٧. إعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر بن شمس الدين ابن قيم الجوزية، تحقيق محمد عبدالسلام إبراهيم، دار الكتب العلمية- بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ.
١٨. الشرح الممتع على زاد المستقنع، محمد بن صالح بن محمد العثيمين، دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ.
١٩. القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية جمعًا ودراسة، عبدالسلام بن إبراهيم الحصين، دار التأصيل، الطبعة

الأولى، ١٤٢٢هـ.
٢٠. جمهرة القواعد الفقهية في المعاملات المالية، د. علي أحمد الندوي، طبع شركة الراجحي المصرفية للاستثمار، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.
٢١. موسوعة القواعد الفقهية، محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو الغزي، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م.
٢٢. طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، نجم الدين أبو حفص عمر النسفي، ضبط وتعليق وتخريج خالد العك، دار النفائس، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ.
٢٣. شرح حدود ابن عرفة، أبو عبدالله محمد الأنصاري الرصاع، تحقيق محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٣م.
٢٤. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ.
٢٥. العين، أبو عبدالرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري، تحقيق د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال.
٢٦. لسان العرب، محمد بن مكرم، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الإفريقي، دار صادر، بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤١٤هـ.
٢٧. تهذيب اللغة، محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، تحقيق محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٠١م.
٢٨. القاموس الفقهي لغة واصطلاحًا، د. سعدي أبو جيب، دار الفكر، دمشق، الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ.
٢٩. معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء، د. نزيه حماد، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى، ١٤٢٩هـ.

٣٠. معجم اللغة العربية المعاصرة، د أحمد مختار عبدالحميد عمر، بمساعدة فريق عمل، دار عالم الكتب، الطبعة الأولى، ١٤٢٩هـ.

٣١. بحوث في قضايا فقهية معاصرة، الشيخ محمد تقي العثماني، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.

٣٢. النظام المصرفي الإسلامي، أ. د. رفيق يونس المصري، دار المكتبي، دمشق، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.

٣٣. المصارف الإسلامية دراسة شرعية، أ. د. رفيق يونس المصري، دار المكتبي، دمشق، الطبعة الأولى، ١٤٢١ه.

٣٤. الودائع المصرفية حسابات المصارف، من بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي، د. سامي حمود، العدد التاسع، الجزء الأول، ١٤١٧هـ.

٣٥. الربا والمعاملات المصرفية في نظر الشريعة الإسلامية، د. عمر عبدالعزيز المترك، اعتنى بإخراجه وترجم مؤلفه د. بكر أبوزيد، دار العاصمة، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ.

٣٦. القواعد الفقهية الكبرى وأثرها في المعاملات المالية، د. عمر عبدالله كامل، دار الكتبي.

٣٧. الاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة، د. علي أحمد السالوس، دار الثقافة، الدوحة، ١٤١٨هـ.

٣٨. الودائع المصرفية حسابات المصارف، من بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي، د. حسين كامل فهمي، العدد التاسع، الجزء الأول، ١٤١٧هـ.

٣٩. الحسابات الجارية وأثرها في تنشيط الحركة الاقتصادية، من بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي، د. مسعود الثبيتي، العدد التاسع، الجزء الأول، ١٤١٧هـ.

٤٠. المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي، دار أسامة، الأردن- عمان، الطبعة الأولى، ١٩٩٨م.

٤١. الحساب الجاري العلاقة المصرفية والآثار الشرعية دراسة فقهية، د. عبدالله العمراني، مجلة البحوث والدراسات الشرعية، العدد الثامن، مصر، ١٤٣٤هـ.

٤٢. قياس الشبه عند الأصوليين، د. محمود عبدالرحمن عبدالمنعم، دار اليسر، ودار الكتب المصرية، الطبعة الأولى، ١٤٣٢هـ.

٤٣. الشركات الحديثة والشركات القابضة، من بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي، د.حسين كامل فهمي، العدد الرابع عشر، ١٤٢٣هـ.

٤٤. مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع، الجزء الأول، ١٤١٧هـ.

٤٥. المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المنامة، ١٤٣١هـ.

٤٦. الضوابط المستخلصة من قرارات الهيئة الشرعية لبنك البلاد، أمانة الهيئة الشرعية، دار الميمان، الرياض.

٤٧. بحوث وفتاوى إسلامية في قضايا معاصرة، شيخ الأزهر جاد الحق علي جاد الحق، دار الحديث، القاهرة.

٤٨. فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، جمع وترتيب الشيخ أحمد عبدالرزاق الدويش، دار العاصمة، الرياض، الطبعة الخامسة، ١٤٢٤هـ.

٤٩. فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم، جمع وترتيب وتحقيق محمد بن عبدالرحمن بن قاسم، مطبعة الحكومة، مكة المكرمة، الطبعة الأولى، ١٣٩٩هـ.

٥٠. مجموع فتاوى ومقالات متنوعة، الشيخ عبدالعزيز بن باز، جمع وترتيب وإشراف د. محمد الشويعر، رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء، الطبعة الثالثة، ١٤٢٣هـ.

٥١. فتاوى مصطفى الزرقا، اعتنى بها مجد أحمد مكي، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.

٥٢. فتاوى معاصرة، د. يوسف القرضاوي، دار القلم، الكويت، الطبعة السادسة، ١٤١٦هـ.
٥٣. مؤسسة النقد العربي السعودي، إنشاؤها، مسيرتها وإنجازاتها، لـ محمد سعيد الحاج علي، الطبعة الثانية، ١٤٢١هـ.
٥٤. النقود والبنوك والأسواق المالية، لـ د. عبدالرحمن الحميدي، ود. عبدالرحمن الخلف، ص١٠٥-١٠٨.
٥٥. النظام البنكي في المملكة العربية السعودية، د. عبدالمجيد محمد عبودة، مطبعة معهد الإدارة العامة، ١٤١٠ه.
٥٦. بنوك تجارية بدون ربا دراسة نظرية وعملية، د. محمد عبدالله الشباني، دار عالم الكتب، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ.
٥٧. الخدمات المصرفية وموقف الشريعة الإسلامية منها المؤلف د. علاء الدين زعتري، دار الكلم الطيب، دمشق- بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ.
٥٨. البنوك التجارية، أ. د. رمضان الشراح، ود. تركي الشمري، وأ. محمد العسكر، مكتبة آفاق، الطبعة الأولى، ١٤٣٢هـ.
٥٩. نظام حماية الودائع لدى المصارف الإسلامية، لـ د. عثمان بابكر أحمد، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، الطبعة الثانية ١٤٢٨هـ.
٦٠. كفاية رأس المال المصرفي على ضوء توصيات لجنة بال، د. الطيب لحيلح- جامعة غرب كردفان- السودان، بحث مقدم للملتقى الوطني المقام بجامعة جيجل حول الإصلاح المصرفي في الجزائر، يونيو ٢٠٠٥م.
٦١. دور نظام التأمين على الودائع في سلامة البنوك من التعثر- دراسة حالة الجزائر، زيتوني كمال.
٦٢. النظام المصرفي الجزائري واتفاقيات بازل، د. سليمان ناصر- أستاذ بكلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير- جامعة قاصدي مرباح- ورقلة- الجزائر.

٦٣. تحليل وتقويم طريقة قياس وعاء زكاة عروض التجارة في النظام السعودي في ضوء أحكام فقه الزكاة، د. عصام عبدالهادي أبو النصر، من كلية التجارة، جامعة الأزهر.
٦٤. اتفاقية بازل لكفاية رأس المال، على رابط http://www.acc4arab.com
٦٥. ورقة بعنوان: "تأثير مقررات لجنة بازل III على النظام المصرفي الإسلامي" المؤتمر العالمي التاسع للاقتصاد والتمويل الإسلامي: النمو والعدالة والاستقرار من منظور اسلامي- من ٠٩-١٠ سبتمبر ٢٠١٣، اسطنبول، تركيا، أ. د. مفتاح صالح أستاذ تعليم عالي، وأ. رحال فاطمة، أستاذة باحثة.
٦٦. قرارات هيئة كبار العلمّاء بالمملكة.
٦٧. قرارات المجمع الفقهي الإسلامي المنبثق عن رابطة العالم الإسلامي.
٦٨. نظام الشركات السعودي، على رابط http://mci.gov.sa
٦٩. نظام مراقبة البنوك، على رابط http://www.sama.gov.sa
٧٠. قانون البنوك الأردني، على رابط https://www.sdc.com.jo
٧١. قانون الشركات الأردني، على رابط https://www.sdc.com.jo
٧٢. قانون مؤسسة ضمان الودائع الأردني، على رابط http://www.dic.gov.jo
٧٣. قانون ضمان الودائع لدى البنوك المحلية بالكويت، على رابط http://www.kna.kw
٧٤. قانون الشركات الإماراتي، على رابط http://www.albayan.ae
٧٥. قانون مؤسسة الوطنية لضمان الودائع اللبنانية، على رابط file:///C:/Users/USER/Downloads/Decree11564.pdf
٧٦. قانون المؤسسة الفلسطينية لحساب الودائع على رابط http://www.pdic.ps/ar-lb/

٧٧. قانون مؤسسة ضمان الودائع المصرفية اليمني.
٧٨. قانون صندوق ضمان الودائع المصرفية السوداني.
٧٩. مقالة بعنوان: "كيفية قراءة البيانات المالية للبنوك" على رابط http://www.startimes.com
٨٠. مقالة بعنوان: «ضمان ودائع المصارف قرار سيادي وليس قانونيًا» زياد الدباس. على رابط http://www.alarabiya.net/ar/aswaq
٨١. مقالة بعنوان: «الانخفاض غير المؤقت في قيمة الاستثمار»، للمزروعي، على رابط http://alphabeta.argaam.com
٨٢. مقالة بعنوان: «بعض ملامح نظام ضمان الودائع المصرفية في القانون الجزائري»، فرحي محمد.
٨٣. مقالة بعنوان: «قولهم العقد شريعة المتعاقدين» في مجلة البحوث الإسلامية، د.عبدالله بن زيد آل محمود.
٨٤. مقالة بعنوان: «كيفية قراءة البيانات المالية للبنوك»، فهد بن عبدالله الحويماني على رابط http://www.aleqt.com
٨٥. مقالة بعنوان: "ماذا يعني تأسيس صندوق لضمان ودائع عملاء البنوك؟" صحيفة الجزيرة على الرابط http://www.al-jazirah.com
٨٦. مقالة بعنوان: «يوسف بيدس.. المصرفي العبقري صاحب إمبراطورية انترا» على رابط http://www.palestineeconomy.ps
٨٧. مقالة بعنوان: «كشف الحساب النهائي» د. محمد السقا، على رابط http://alphabeta.argaam.com
٨٨. مقالة بعنوان: «عدد البنوك الأمريكية التي أفلست» د. محمد السقا على الرابط http://alphabeta.argaam.com
٨٩. مقالة «الإمارات: ضمان ودائع المصارف قرار سيادي وليس قانونيًا» على الموقع الإلكتروني http://www.alarabiya.net/ar/aswaq

٩٠. تقرير بعنوان: «بنوك أمريكا تسقط كأوراق الخريف» على صحيفة اليوم http://www.alyaum.com

٩١. تقرير٢٠١٤م لبنك الراجحي، على رابط http://www.alrajhibank.com.sa

٩٢. تقرير ٢٠١٤م لبنك الإنماء، على رابط http://www.alinma.com

٩٣. تقرير ٢٠١٤م لبنك الجزيرة، على رابط http://www.baj.com.sa

٩٤. تقرير ٢٠١٤م لبنك البلاد على رابط http://www.bankalbilad.com

٩٥. تقرير ٢٠١٤م للبنك الأهلي، على رابط http://www.alahli.com

٩٦. تقرير ٢٠١٤م لبنك الرياض، على رابط https://www.riyadbank.com

٩٧. تقرير ٢٠١٤م لبنك سامبا، على رابط https://www.samba.com

٩٨. تقرير ٢٠١٤م لبنك ساب، على رابط https://www.sabb.com

٩٩. تقرير٢٠١٤م للبنك الفرنسي، على رابط http://www.alfransi.com.sa

١٠٠. تقرير ٢٠١٤م للبنك العربي الوطني، على رابط https://www.anb.com.sa

١٠١. تقرير ٢٠١٤م للبنك الهولندي، على رابط http://www.shb.com.sa

١٠٢. تقرير ٢٠١٤م لبنك الاستثمار، على رابط https://www.saib.com.sa

١٠٣. موقع مؤسسة النقد، على رابط http://www.sama.gov.sa

١٠٤. موقع وزارة التجارة، على رابط http://mci.gov.sa

١٠٥. موقع هيئة المحاسبة والمراجعة، على رابط http://www.aaoifi.com

١٠٦. موقع مؤسسة ضمان الودائع الأردنية الإلكتروني، على رابط http:// www.dic.gov.jo/arabic/

١٠٧. موقع المؤسسة الفلسطينية لحساب الودائع الإلكتروني، على رابط http: //www.pdic.ps/ar-lb/

١٠٨. موقع مصرف البحرين المركزي الإلكتروني، على رابط http:// www.cbb.gov

١٠٩. صحيفة الاقتصادية، عدد رقم (٥٤٩٨).

١١٠. صحيفة الخبر الجزائرية، على رابط http://www.elkhabar.com

١١١. صحيفة عاجل الإلكترونية، على رابط http://www.ajel.sa

١١٢. صحيفة البيان الاقتصادي الإماراتي، على رابط http://www. albayan.ae

١١٣. صحيفة مال الاقتصادية، على رابط http://www.maaal.com

١١٤. اتفاقية إنشاء علاقة بنكية لبنك البلاد http://www.bankalbilad. com

١١٥. اتفاقية علاقة مع مصرف الإنماء، اتفاقية ورقية للمصرف.

١١٦. اتفاقية فتح ملف بنك الرياض، اتفاقية ورقية للبنك.

١١٧. اتفاقية خدمات الحسابات، بنك سامبا، على رابط http://www. samba.com

١١٨. الشروط العامة والخاصة للحسابات والخدمات، البنك العربي الإسلامي الدولي بالأردن.

١١٩. الشروط والأحكام العامة للحسابات والخدمات المصرفية لبنك أبوظبي على رابط https://www.nbad.com

فهرس المحتويات

المقدمة ٢٩٣

تمهيد: وفيه مبحثان: ٣٠٠

المبحث الأول: التعريف بمفردات العنوان ٣٠٠

المبحث الثاني: أنواع الوديعة البنكية ٣٠٤

الفصل الأول: الأنظمة ذات الصلة بالوديعة البنكية. وفيه مبحثان: . ٣٠٦

المبحث الأول: نظام الشركات وعلاقته بالوديعة البنكية ٣٠٦

المبحث الثاني: نظام مراقبة البنوك وعلاقته بالوديعة البنكية .. ٣٠٩

الفصل الثاني: الاتفاقية أو الشروط التي تحكم العلاقة بين العميل والبنوك عند فتح حساب الوديعة. وفيه أربعة مباحث:.... ٣١٤

المبحث الأول: اتفاقية فتح حساب الوديعة لبنك محلي إسلامي ... ٣١٥

المبحث الثاني: اتفاقية فتح حساب الوديعة لبنك محلي ربوي.... ٣١٨

المبحث الثالث: اتفاقية فتح حساب الوديعة لبنك أجنبي إسلامي .. ٣٢٠

المبحث الرابع: اتفاقية فتح حساب الوديعة لبنك أجنبي ربوي ... ٣٢١

الفصل الثالث: قدر الودائع المسموح بها للبنوك التجارية وفق نظام مراقبة البنوك. وفيه مبحثان: ٣٢٤

المبحث الأول: قدر الودائع المسموح بها أصالة ٣٢٤

المبحث الثاني: قدر الودائع المسموح بها استثناء ٣٢٦

الفصل الرابع: معايير بازل، ودورها في حماية الودائع البنكية...... ٣٢٨

الفصل الخامس: بيان توضيحي لنسبة الضمان المحدود للوديعة وفق نظام الشركة والقوائم المالية للبنك. وفيه مبحثان: ٣٣٢

المبحث الأول: حساب نسبة الضمان المحدود للوديعة في بنك إسلامي .. ٣٣٣

المبحث الثاني: حساب نسبة الضمان المحدود للوديعة في بنك ربوي ... ٣٣٩

الفصل السادس: التأمين على الودائع البنكية. وفيه مبحثان:......... ٣٤٧

المبحث الأول: ماهية المؤسسات المؤمنة للودائع ٣٥٠
المبحث الثاني: مقدار التأمين على الودائع..................... ٣٥٢
الفصل السابع: حالة الودائع في بنوك محلية وأجنبية بعد إفلاسها.
وفيه مبحثان: ٣٥٤
المبحث الأول: حالة الودائع في بنك محلي ٣٥٤
المبحث الثاني: حالة الودائع في بنك أجنبي...................... ٣٥٧
الفصل الثامن: التكييف الفقهي للوديعة البنكية. وفيه مبحثان: ٣٦٣
المبحث الأول: مجمل آراء الفقهاء في التكييف الفقهي للوديعة البنكية ... ٣٦٣
المبحث الثاني: الرأي الراجح في التكييف الفقهي للوديعة البنكية
وفق الأنظمة والعقود ذات الصلة.......................... ٣٦٧
الفصل التاسع: واقع ضمان الودائع للبنوك في المملكة وخارجها ٣٧٦
الفصل العاشر: حكم الفوائد البنكية على الودائع ٣٨٣
الخاتمة ٣٨٦
فهرس المصادر والمراجع ٣٩٧

وقف أدوات الإنتاج في الفقه الإسلامي

إعداد:

د. رأفت بن علي الصعيدي

جامعة الجوف - المملكة العربية السعودية

أستاذ الفقه والقضاء الشرعي المساعد

الملخص

تتناول هذه الدراسة الموسومة بـ: "وقف أدوات الإنتاج في الفقه الإسلامي" مفهوم وقف أدوات الإنتاج، وهو حبس الأصول الإنتاجية عن الاستهلاك لإنتاج منافع تستهلك في المستقبل على الموقوف عليهم. ووضحت شروط وقف أدوات الإنتاج، وبينت الدراسة مشروعية وقف الأرض ورأس المال وصورهما والعناية به من خلال بيان أحكام الاستبدال والاعتداء على العين الموقوفة، وتوصلت الدراسة إلى دور الوقف في التنمية الاقتصادية ونتائج أخرى.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيد الأولين والآخرين وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

يعد النظام المالي في الإسلام من السعة والمرونة بحيث يشتمل على العديد من الأدوات المالية الإجبارية، وأهمها الزكاة. والأدوات المالية الاختيارية، وأهمها الوقف. ولا تقل أهمية الوقف في معالجة الخلل الاقتصادي في توزيع الثروة عن الزكاة والحديث في هذا البحث الموسوم بـ: "وقف أدوات الإنتاج في الفقه الإسلامي" عن صورة من صور الوقف ودورها في التنمية الاقتصادية والتقليل من البطالة.

أهمية البحث:

التعرف على وقف أدوات الإنتاج وأحكامه الفقهية، ويأمل الباحث من خلال هذا البحث توجيه النظر إلى الدور الذي يمكن أن يؤديه وقف أدوات الإنتاج في زيادة إنتاجية المجتمعات الإسلامية، خاصة في العصر الذي أصبحت قوة الدول تقاس بقوة اقتصادها. مع تزايد الاهتمام بالوقف الإسلامي والمحافظة عليه وتنميته لدى معظم الدول الإسلامية.

أهداف البحث:

يهدف البحث إلى التعريف بوقف أدوات الإنتاج من خلال بيان معنى الإنتاج أدوات الإنتاج والوقف، وأصناف أدوات الإنتاج، وتوضيح ضوابط

وقف أدوات الإنتاج وطرق المحافظة عليها، مما يسهم في الحث والتشجيع على وقف أدوات الإنتاج.

مشكلة البحث:

تكمن مشكلة البحث في الإجابة عن التساؤلات التالية:

١. ما المقصود بوقف الإنتاج؟

٢. ما مشروعية وقف أدوات الإنتاج؟

٣. ما ضوابط وقف أدوات الإنتاج؟

٤. كيف يتم المحافظة على وقف أدوات الإنتاج؟

منهج البحث:

يعتمد البحث على المنهج الاستقرائي الاستنتاجي، وذلك من خلال جمع المادة العلمية من مظانها في كتب الفقه والاقتصاد الإسلامي والوضعي، وترتيبها للوصول إلى بيان حقائق ونتائج البحث.

الدراسات السابقة:

من أهم الدراسات ذات العلاقة بموضوع البحث هي الدراسة الموسومة بـ: أثر الوقف في التنمية الاقتصادية والاجتماعية مع دراسة تطبيقية للوقف في اليمن، وأصلها رسالة ماجستير، للطالب عبدالعزيز علوان عبده، جامعة أم القرى، ١٤١٧هـ. تناولت دور الوقف في التنمية الاقتصادية، من صفحة (١١٢) إلى صفحة (١٢١) في حين جاءت هذه الدراسة لبيان مفهوم وقف عوامل الإنتاج مشروعيته، وأهميته. كما تناولت المصادر والمراجع الفقهية أحكام الوقف على العموم.

خطة البحث:

قسمت البحث إلى ثلاثة مباحث على النحو التالي:

المبحث الأول: معنى وقف عناصر الإنتاج، ويشتمل على مطلبين، وهما:

المطلب الأول: مفهوم وقف أدوات الإنتاج.

المطلب الثاني: تصنيف أدوات الإنتاج.

المبحث الثاني: مشروعية وقف أدوات الإنتاج وأهميته، ويشتمل على مطلبين، وهما:

المطلب الأول: مشروعية وقف أدوات الإنتاج.

المطلب الثاني: أهمية وقف أدوات الإنتاج.

المبحث الثالث: صور وقف أدوات الإنتاج، ويشتمل على ثلاثة مطالب، وهي:

المطلب الأول: وقف أدوات الإنتاج، وتحديد مصارف ريعها الناتج من تشغيلها.

المطلب الثاني: تأجير أدوات الإنتاج الموقوفة.

المطلب الثالث: وقف أدوات الإنتاج، ثم يمكن الفقير المحترف من استغلالها.

المبحث الرابع: ضوابط وقف أدوات الإنتاج والمحافظة عليه، ويشتمل على مطلبين، وهما:

المطلب الأول: ضوابط وقف أدوات الإنتاج

المطلب الثاني: طرق المحافظة على وقف أدوات الإنتاج.

الخاتمة: وتضمنت أهم النتائج والتوصيات.

وختامًا أرجو أن أكون قد وفقت وأصبت، وأن يعفو الله عن الخطأ والزلل، والله الموفق.

المبحث الأول
معنى وقف عناصر الإنتاج وتصنيفها

قسمت هذا المبحث إلى مطلبين: في الأول تحدثت عن مفهوم وقف عناصر الإنتاج، وفي الثاني عن تصنيف أدوات الإنتاج والتعريف بها.

المطلب الأول
مفهوم وقف أدوات الإنتاج (عناصر الإنتاج أو المدخلات)

مصطلح وقف أدوات الإنتاج مركب إضافي من ثلاث كلمات: الأولى: الوقف، الثانية: أدوات، الثالثة: الإنتاج. وللوصول إلى معنى وقف عناصر الإنتاج لا بد من بيان معاني هذه المفردات أولًا.

فرع (١): معنى الوقف:

الوقف لغة: يطلق الوقف في أصل وضعه اللغوي على تمكث في الشيء[(١)]، ويطلق الوقف على الحبس والمنع، فالوقف بمعنى الحبس مصدر من قولك: أوقفت الشيء وقوفًا أي حبسته، وأما الوقف بمعنى المنع، لأنه يمنع من التصرف بالعين الموقوفة[(٢)].

الوقف اصطلاحًا: أفضل تعريف للوقف وهو: تحبيس الأصل وتسبيل

(١) ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكريا، ٣٩٥.معجم مقاييس اللغة، تحقيق عبدالسلام هارون، دار الفكر، ١٣٩٩هـ. (ج٦/١٣٥).

(٢) ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، ٧١١. لسان العرب، (ط٣)، بيروت: دار صادر، ١٤١٤هـ. (ج٩/٣٥٩).

المنفعة[1] وسبب الترجيح لأنه تعريف النبي ﷺ ففي حديث ابْن عُمَرَ رضي الله عنهما، قَالَ أَصَابَ عُمَرُ بِخَيْبَرَ أَرْضًا، فَأَتَى النَّبِيَّ ﷺ، فَقَالَ: «أَصَبْتُ أَرْضًا لَمْ أُصِبْ مَالًا قَطُّ أَنْفَسَ مِنْهُ، فَكَيْفَ تَأْمُرُنِي بِهِ، قَالَ: إِنْ شِئْتَ حَبَّسْتَ أَصْلَهَا، وَتَصَدَّقْتَ بِهَا، فَتَصَدَّقَ عُمَرُ أَنَّهُ لَا يُبَاعُ أَصْلُهَا، وَلَا يُوهَبُ، وَلَا يُورَثُ فِي الْفُقَرَاءِ، وَالْقُرْبَى، وَالرِّقَابِ، وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَالضَّيْفِ، وَابْنِ السَّبِيلِ، لَا جُنَاحَ عَلَى مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا بِالْمَعْرُوفِ، أَوْ يُطْعِمَ صَدِيقًا غَيْرَ مُتَمَوِّلٍ فِيهِ[2]»، ولاقتصاره على حقيقة الوقف ولم يدخل في تفصيلات أخرى. ومعنى تحبيس الأصل: إمساك الذات عن أسباب التملكات مع قطع ملكه فيه. ومعنى تسبيل المنفعة: إطلاق فوائد العين الموقوفة من غلة وثمرة وغيرها للجهات المعينة[3].

فرع (٢): معنى أدوات الإنتاج:

مركب إضافي من كلمتين: الأولى: أدوات والثانية الإنتاج. الأدوات: جمع أداة، وأصلها إداوة، وأبدلت الواو ألفًا. وهي: الآلة. ولكل ذي حرفة أداة: وهي آلته التي تقيم حرفته. وأداة الحرب: سلاحها[4].

أما معنى الإنتاج:

أولًا: في الاقتصاد الوضعي: يُعرّف الإنتاج في الفكر الاقتصادي الوضعي

(١) ابن قدامة، موفق الدين عبدالله بن أحمد: المغني، تحقيق د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي وزميله. ط٣. الرياض: دار عالم الكتب (١٨٤/٨). ابن قدامة، موفق الدين عبدالله بن أحمد، (٦٢٠).الكافي في فقه الإمام أحمد، (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٤هـ. (٥٧١/٣). انظر تفصيل ذلك: الصعيدي، رأفت علي، وزميله، ١٤٣٤هـ. نظام الوقف كوسيلة لحل المنازعات الدولية، منتدى القضايا الوقفية السادس، قطر.

(٢) متفق عليه: انظر: البخاري، محمد بن إسماعيل، (٢٥٦). صحيح البخاري، تحقيق محمد زهير الناصر، (ط١)، دار طوق النجاة، ١٤٢٢. كتاب الوصايا، باب الوقف كيف يكتب، حديث رقم: (٢٧٧٢). (ج ٤/ص١٢). مسلم بن الحجاج النيسابوري، (١٦١).صحيح مسلم، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، بيروت: دار إحياء التراث العربي. كتاب الوصية، باب الوقف، حديث رقم: (١٦٣٢). (ج٣/ص١٢٥٥).

(٣) البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، (١٠٥١). كشاف القناع عن متن الإقناع، بيروت: دار الكتب العلمية (٢٦٧/٤).

(٤) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة. (ج٧٣/١). ابن منظور، لسان العرب. (٢٥/١٤). الفيرزآبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب، (٨١٧). القاموس المحيط، (ط٨)، لبنان: مؤسسة الرسالة، ١٤٢٣هـ. (١٢٥٨/١).

الطبيعي[١] بأنه خلق المادة، وهذا التعريف غير مقبول، لأن الخلق معناه في اللغة ابتداع الشيء على مثال لم يسبق إليه، أو تقدير الأمور. لأن الخلق بهذا المعنى صفة من صفات الله سبحانه وتعالى[٢].

وفي الفكر الاقتصادي الوضعي الكلاسيكي[٣] بأنه: إيجاد المنافع للسلع والخدمات، التي تشبع حاجات الإنسان أو زيادتها[٤].

شرح التعريف:

المنافع: هي قدرة السلعة والخدمة على إشباع حاجة إنسانية. السلع والخدمات: وهي نوعان: الأول: استهلاكي، يسهم مباشرة في إشباع حاجات المستهلكين. وهي إما ذات استخدام واحد كالخبز أو متعدد كالسيارات والملابس...الخ. والنوع الثاني: غير استهلاكي: وهي التي تستخدم في المرحلة الأولى من العملية الإنتاجية من أجل إنتاج السلع[٥]. والتعريف الاقتصادي للمنفعة قريب جدًا من التعريف الفقهي فعرفتها مجلة الأحكام العدلية: «الفائدة التي تحصل باستعمال العين[٦]».

إيجاد المنفعة: يكون بجهد بشري يترتب عليه جعل المورد صالحًا أو أكثر صلاحية لإشباع رغبات الإنسان[٧].

(١) ظهرت مدرسة الطبيعيين في فرنسا في منتصف القرن الثامن عشر، ومن أهم روادها كيناي. انظر: العوضي، رفعت، ١٩٧٤م. نظرية التوزيع، ص٢٣.
(٢) إسماعيل محمد هاشم، ١٩٧٣م. المدخل إلى أسس علم الاقتصاد، مصر: المكتب العربي للحديث. ص٢٠٥
(٣) من المدارس المهمة في الاقتصاد الوضعي ومن روادها آدم سميث، وريكاردو. انظر: العوضي، نظرية التوزيع، ص٢٧.
(٤) أبو السعود، محمدي فوزي متولي. الاقتصاد الجزئي، جامعة الاسكندرية، ص١٤٣. سهير محمد السيد، ٢٠٠٦م. مبادئ الاقتصاد الجزئي، ص٢٦. دنيا، شوقي أحمد أبو العنين، ١٩٨٤م. دروس في الاقتصاد الإسلامي، مكتبة الخريجي، ص١٠٦. الرهوان، محمد حافظ عبده، ٢٠٠٦م. مبادئ علم الاقتصاد، ص٢٠٩.
(٥) سهير محمد السيد، ٢٠٠٦م. مبادئ الاقتصاد الجزئي، ص٢٦. دنيا، دروس في الاقتصاد الإسلامي، ص٢٧. إسماعيل، المدخل إلى أسس علم الاقتصاد ص٢٠٦.
(٦) علي حيدر، ١٤١١هـ. درر الحكام في شرح مجلة الأحكام. تعريب حسين فهمي، (ط١)، دار الجيل
(٧) دنيا، شوقي أحمد أبو العنين، ١٩٨٤م. دروس في الاقتصاد الإسلامي، مكتبة الخريجي، ص١٠٦.

ثانيًا: تعريف الإنتاج في الفكر الاقتصادي الإسلامي: هو كل عملية تؤدي إلى إيجاد أو إضافة منفعة، سواء كانت مادية أو معنوية[1].

ويلاحظ أنّ مفهوم الإنتاج في الفكر الاقتصادي الإسلامي لا يختلف عنه في الفكر الوضعي، إلا أن المنفعة وأساليب إنتاجها وتوزيعها في الفكر الإسلامي يجب أن تكون مقبولة شرعًا[2]. وذلك بأن تحقق المنفعة حاجات الإنسان المادية والروحية بما يحفظ الضروريات الخمس، وهي: الدين، والنفس، والنسل، والمال، والعقل. وحفظها يكون من جهتين، الأولى: وجودها وإقامة أركانها وتثبيت قواعدها. والثانية: من جهة العدم بما يدرأ عنها الاختلال الواقع أو المتوقع فيها[3].

وعليه يمكن تعريف الإنتاج بأنه بذل الإنسان جهده في الموارد لاكتشاف وتهيئة المنافع الموجودة بها.

فأدوات الإنتاج:

هي الآلات التي تفعل الإنتاج وتحدثه، أي يتم بواسطتها إيجاد المنفعة أو زيادتها، وهذا هو مفهومها عند الاقتصاديين، فهي كل شيء يشترك في العملية الإنتاجية[4]، أو هي الوسائل التي تستخدم في الإنتاج[5].

فرع (٣): معنى وقف أدوات الإنتاج:

فالمقصود بوقف أدوات الإنتاج هو: حبس الأصول الإنتاجية عن الاستهلاك لإنتاج منافع تستهلك في المستقبل على الموقوف عليهم.

(١) مرطان، سعيد سعد، مدخل الفكر الاقتصادي في الإسلام، (ط٢)، بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤٢٥هـ، ص٧٧.

(٢) العلي، صالح محمد، ١٤٢٠هـ. عناصر الإنتاج في الاقتصاد الإسلامي والنظم الاقتصادية المعاصرة، (ط١)، بيروت: دار اليمامة، ص ١٠١.

(٣) الشاطبي، إبراهيم بن موسى اللخمي، (٧٩٠). الموافقات في أصول الشريعة، تحقيق الشيخ عبدالله دراز، مصر: المكتبة التجارية الكبرى. (٢/٨-١٠).

(٤) الحاج، علم الاقتصاد ونظرياته ص٢٤.

(٥) النصر، محمد محمود وزميله.٢٠١٠م.مبادئ الاقتصاد الجزئي، الأردن: دار الأمل.ص٣٩.

شرح التعريف:

- حبس جنس يشمل كل وقف.
- الأصول الإنتاجية: قيد خرج به ما عدا أدوات الإنتاج من عقارٍ أو أرض ومنافعها، أو أصولٍ ثابتة غير مستهلكة كالمباني أو الآلات، أو أصولٍ مستهلكة بالاستعمال.
- تستهلك في المستقبل على الموقوف عليهم: أي تصرف إلى الجهات المستحقة (تسبيل الثمرة).

المطلب الثاني
تصنيف أدوات الإنتاج

في هذا المطلب سأعرض لبيان تصنيف أدوات الإنتاج، والتعريف بها في الفكر الاقتصادي الوضعي وفي الفكر الإسلامي.

فرع (١): تصنيف أدوات الإنتاج:

يشتمل التقسيم التقليدي لأدوات الإنتاج في الفكر الاقتصادي الرأسمالي التقليدي على أربعة عناصر: وهي: الأرض والعمل ورأس المال والتنظيم. أما في الفكر الرأسمالي الحديث، فتقسم إلى قسمين هما: العمل ويشمل التنظيم. ورأس المال ويشمل الأرض[(١)]. ولا يعترف الفكر الاشتراكي إلا بعنصر واحد وهو: العمل[(٢)].

أما في الفكر الاقتصادي الإسلامي فقد اختلف علماء الاقتصاد الإسلامي في تقسيم أدوات الإنتاج على ثلاثة آراء:

(١) العوضي، نظرية التوزيع، ص٣٩. النصر، مبادئ الاقتصاد الجزئي، ص٣٩. النجار، عبدالهادي علي، ١٩٩٧م. مبادئ علم الاقتصاد، المنصورة: مكتبة الجلاء الحديثة. ص٢٣٤. أبو السعود، الاقتصاد الجزئي، ص١٤٣.

(٢) بسيوني، سعيد أبو الفتوح محمد، ١٤٠٨هـ. الحرية الاقتصادية في الإسلام وأثرها في التنمية، (ط١)، المنصورة: دار الوفاء، ص٢٢٧. العوضي، نظرية التوزيع، ص٣٩.

الأول: التقسيم الرباعي المعروف، وهو: الأرض، والعمل، ورأس المال، والتنظيم[١].

الثاني: التقسيم الثلاثي وهو الأرض، ورأس المال، والعمل، ويشمل التنظيم[٢].

الثالث: التقسيم الثنائي: وهو المال، ويشمل الأرض ورأس المال، والعمل، ويشمل التنظيم. ومنهم من يقصر أدوات الإنتاج على الأرض والعمل[٣].

سبب الخلاف:

يرجع اختلاف علماء الاقتصاد الإسلامي في تصنيف أدوات الإنتاج إلى اختلافهم في المعيار الذي يحدد عنصر الإنتاج، هل هو ملكية الشيء أو هو الإسهام في إنتاج الثروة[٤].

والذي أراه أن جميع هذه التصنيفات صحيحة، فالأصل في الأشياء الإباحة، كما أن جميع الفاظ أدوات الإنتاج استخدمت في القرآن والسنة وكلام الفقهاء. كما أن القائلين بالتصنيف الثنائي أو الثلاثي لا ينفون الأصناف الأخرى، بل يجعلونها داخلة في الأصناف المذكورة لديهم، والذي أراه أن التفصيل أولى من الإجمال.

فرع (٢): التعريف بأدوات الإنتاج:

أولًا: الأرض:

(١) كنعان، علي، ١٩٩٧م.الاقتصاد الإسلامي دراسة في عناصر الإنتاج واقتصاديات المال ودور الدولة في الاقتصاد، حمص: دار المعارف، ص٨٣. دنيا، دروس في الاقتصاد الإسلامي، ص١٢٢. العلي، عناصر الإنتاج، ص١١٨.

(٢) مرطان، المدخل إلى الفكر الاقتصادي، ص٧٩. شحاتة، حسين، ١٤٣٤هـ. الاقتصاد الإسلامي بين الفكر والتطبيق، (ط٢)، القاهرة: دار النشر للجامعات ص٦٤.العلي، عناصر الإنتاج، ص١١٩.

(٣) مرطان، المدخل إلى الفكر الاقتصادي، ص٧٩. العبيدي، سعيد علي محمد، ٢٠١١م. الاقتصاد الإسلامي، ط١)، الأردن: دار دجلة، ص٩٠. العلي، عناصر الإنتاج، ص١١٩.

(٤) دنيا، دروس في الاقتصاد الإسلامي، ص١٢٤.

وهي جميع الأراضي التي يمكن استخدامها لإنتاج السلع والخدمات، وجميع الموارد الطبيعية، وتشمل: الأرض وما فوقها وتحتها، والمياه، والأنهار والبحار وما تزخر به، الرياح والأدوات الخارجية المؤثرة على الأرض، والموارد الأخرى الظاهرة والباطنة التي علمها الإنسان، والتي لم يعلمها(١).

ثانيًا: العمل:

ويقصد به جميع الأعمال الجسمية أو الذهنية، التي يتم استعمالها في العملية الإنتاجية مقابل عائد يسمى الأجر(٢). أما في الإسلام فمفهوم العمل أوسع، يشمل أداء الشعائر وغيرها من التصرفات، وعليه فيعرف العمل بأنه الجهد المبذول لإنتاج السلع والخدمات المقبولة شرعًا(٣).

ويقسم الفقهاء العمل إلى ثلاثة أقسام، وهي(٤):

١. أن يكون العمل مقصودًا معلومًا مقدورًا على تسليمه: كالإجارة اللازمة.

٢. أن يكون العمل مقصودًا، ولكنه مجهول أو غرر: كالجعالة.

٣. ما لا يقصد به العمل بل المال، وهو المضاربة.

ثالثًا: رأس المال:

يعرف علماء الاقتصاد الوضعي رأس المال بأنه جميع العناصر، التي يتم إنتاجها بوساطة الإنسان من أجل استعمالها في عمليات إنتاجية لاحقة(٥). ويفرق الاقتصاديون القدامى بين مفهوم الأرض ومفهوم رأس المال، فرأس

---

(١) المرجع السابق.

(٢) النصر، مبادئ الاقتصاد الجزئي، ص٣٩.

(٣) مرطان، المدخل إلى الفكر الاقتصادي، ص٧٧. شحاتة، الاقتصاد الإسلامي بين الفكر والتطبيق، ص٩١

(٤) ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبدالحليم، ٧٢٨. مجموع الفتاوى، تحقيق عبدالرحمن بن محمد بن قاسم، المدينة: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، ١٤١٦هـ. ج٢٠/ص٢٠٦.

(٥) نصر، مبادئ الاقتصاد الجزئي، ص٣٩.

المال ينتج في عملية إنتاج سابقة ويستخدم في عملية إنتاج جديدة باعتبار أن الأرض أصلية ولا تستهلك، بعكس رأس المال. في حين أن المحدثين يرون أن كلًّا منهما يحتاج صيانة، فيدخلون الأرض ضمن رأس المال[١]. وللاقتصاديين عدة تقسيمات لرأس المال فيقسمونه باعتبار دوامه في العملية الإنتاجية إلى قسمين:

الأول: رأس مال ثابت لا يستهلك بالاستعمال مرة واحدة في الإنتاج مثل المباني والآلات.

الثاني: رأس مال متداول: وهو الذي يستهلك بالاستعمال مرة واحدة بمعنى أنه يتحول أو يتغير خلال العملية الإنتاجية[٢]. ويقسمونه باعتبار الشكل إلى قسمين: الأول: رأس مال إنتاجي، وهي السلع التي تساهم بالإنتاج بشكل مباشر. ورأس مال نقدي أو عيني: وهي الآلآت التي لا تساهم في النتاج بشكل مباشر، وإنما عن طريق تحولها إلى رأس مال إنتاجي أو إلى عمل أو إلى أرض[٣].

أما تعريف رأس المال عند علماء الاقتصاد الإسلامي، فلا يفرقون بين لفظ المال ولفظ رأس المال، فيطلقونها بمعنى واحد. فالمال: ما فيه منفعة مباحة لغير حاجة أو ضرورة[٤]. ومن التعريف يلاحظ أنه يشترط في رأس المال: أن يكون له قيمة، وأن يكون للشيء منفعة مشروعة، وأن يتملكه الإنسان، ويستطيع الانتفاع به أو بيعه أو التصرف فيه[٥].

ويقسم الفقهاء المال إلى قسمين: الأول: عروض: وهي كل شيء ملموس

(١) النجار، مبادئ علم الاقتصاد، ص٢٣٧.
(٢) النجار، مبادئ علم الاقتصاد، ص٢٣٨. مرطان، المدخل إلى الفكر الاقتصادي، ص٨٨.
(٣) السمان، موجز الاقتصاد السياسي، ج١/ص٣١٢.
(٤) البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين، (١٠٥١)، كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية. (ج ٣/ص١٥٢). العلي، عناصر الإنتاج، ص٢٧٦.
(٥) شحاته، الاقتصاد الإسلامي بين الفكر والتطبيق، ص١٠٢.

عدا النقود. وتشمل عروض القنية (الأصول الثابتة) المعدة للاستخدام والانتفاع بعينها. وعروض التجارة المعدة للبيع بقصد الربح. ويمكن تعريف رأس المال من وجهة نظر اقتصادية بأنه كل مال متقوم شرعًا، قد أسهم الجهد البشري في إنتاجه وأعده للنماء[١].

رابعًا: المنظم:

وهو الشخص الذي يقوم بجميع عناصر الإنتاج المختلفة من عمل ورأس مال وأرض، والتنسيق بينها لإنتاج السلع والخدمات، واتخاذ القرارات[٢]. ويقوم بدوره في المشروع الفردي صاحب رأس المال. وفي شركات التضامن يقوم بدوره الشركاء المتضامنون، وفي الشركات المساهمة الأصل أن المنظم هم المساهمون، لكنهم يفوضون مجلس الإدارة للقيام بدور المنظم[٣]. والدور الذي يكون به المنظم في العملية الإنتاجية هو نفس الدور المسند لناظر الوقف.

(١) مرطان، المدخل إلى الفكر الاقتصادي ص٩٣-٩٥. شحاتة، الاقتصاد الإسلامي (١٠٩-١١٠).
(٢) النصر، مبادئ الاقتصاد الجزئي، ص٤٠.
(٣) النجار، مبادئ علم الاقتصاد، ص٢٤٤.

المبحث الثاني
مشروعية وقف أدوات الإنتاج وأهميته

قسمت هذا المبحث إلى مطلبين: تحدثت في المطلب الأول عن مشروعية وقف أدوات الإنتاج. وفي الثاني تحدثت عن أهمية وقف أدوات الإنتاج.

المطلب الأول
مشروعية وقف أدوات الإنتاج

قدمت في المبحث السابق أن علماء الاقتصاد يصنفون أدوات الإنتاج إلى أربعة أصناف وهي: الأرض والعمل ورأس المال بنوعيه: الثابت والمتداول والتنظيم. وفي هذا المطلب بيان لحكم وقف هذه الأصناف في فرعين الأول: مشروعية وقف أدوات الإنتاج ومنافعها. الثاني: مشروعية وقف منفعة أدوات الإنتاج غير الموقوفة.

فرع (١): مشروعية وقف أدوات الإنتاج ومنافعها:

اتفق الفقهاء على أنه يشترط في الشيء الموقوف أن يكون مالاً[(١)]. وبما أن العمل والتنظيم لا يعتبران مالاً فلا يجري فيهما الوقف.

واتفق الفقهاء على مشروعية وقف الأرض والبناء، لأنه تبع للعقار[(٢)].

(١) الكبيسي، محمد عبيد، ١٣٩٧هـ. أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، بغداد: مطبعة الإرشاد. (ج١/ص٣٥١). الزرقا، مصطفى أحمد، ١٤١٩هـ. أحكام الوقف، (ط٢)، عمان: دار عمار. ص٥٨.

(٢) البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، (٧٨٦)، العناية شرح الهداية، دار الفكر. (ج٦/ص٢١٥). الحطاب، شمس الدين أبو عبدالله محمد بن محمد بن عبدالرحمن، (٩٥٤). مواهب الجليل في شرح =

ونص الترمذي الإجماع على مشروعية وقف العقار، فقال: «والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم، لا نعلم بين المتقدمين منهم في ذلك اختلافًا في إجازة وقف الأرضين وغير ذلك[1]».

أما مشروعية وقف رأس المال الثابت كالآلات الطبية، والأجهزة الكهربائية، والمعدات الصناعية. ورأس المال المتداول مثل المواد الأولية. فاختلف فيه الفقهاء بين مضيق وموسع. فأجاز الحنفية وقف ما ورد فيه نص كالسلاح أو جرى به التعامل كالمصحف والكتب وما يحتاج إليه من القدور والأواني في غسل الموتى[2]. كما أجاز المالكية وقف المنقول والمنافع أيضًا[3] أما الشافعية والحنابلة[4] فأجازوا وقف المنقول إذا أمكن الانتفاع به مع بقاء عينه. والأصل في جواز وقف المنقول ما رواه عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه، قَالَ: أَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِالصَّدَقَةِ، فَقِيلَ مَنَعَ ابْنُ جَمِيلٍ، وَخَالِدُ بْنُ الوَلِيدِ، وَعَبَّاسُ بْنُ عَبْدِ المُطَّلِبِ فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «مَا يَنْقِمُ ابْنُ جَمِيلٍ إِلَّا أَنَّهُ كَانَ فَقِيرًا، فَأَغْنَاهُ اللَّهُ وَرَسُولُهُ، وَأَمَّا خَالِدٌ: فَإِنَّكُمْ تَظْلِمُونَ خَالِدًا، قَدِ احْتَبَسَ أَدْرَاعَهُ وَأَعْتُدَهُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَأَمَّا العَبَّاسُ بْنُ عَبْدِ المُطَّلِبِ، فَعَمُّ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَهِيَ عَلَيْهِ صَدَقَةٌ

= مختصر خليل، (ط٣)، بيروت: دار الفكر، ١٤١٢هـ. (ج٦/ ١٨). النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، ٦٧٦. روضة الطالبين وعمدة المفتين، (ط٣)، بيروت: المكتب الإسلامي، ١٤١٢هـ، (ج٥/ص٣١٤).

(١) الترمذي، محمد بن عيسى، (٢٧٩). سنن الترمذي، تحقيق أحمد شاكر، ومحمد فؤاد عبدالباقي، (ط٢)، ١٣١٥هـ. مصر: مطبعة مصطفى البابي الحلبي. (٣/ ٦٥١).

(٢) ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبدالواحد السيواسي، (٨٦١). فتح القدير، دار الفكر (ج٦/ ٢١٧). ابن عابدين، محمد أمين، (١٢٥٢). رد المحتار على الدر المختار، بيروت: دار الفكر، (ج٤/ ٣٦٥).

(٣) أجاز المالكية وقف كل منقول يعرف بالعين واختلفوا في المثليات. انظر: الدسوقي، محمد بن عرفة، ١٢٢٠. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر (ج٤/ص٧٧). الخرشي، محمد بن عبدالله، (١١٠١). شرح مختصر خليل، دار الفكر (ج٧/ ٨٠).

(٤) اشترط الشافعية والحنابلة في وقف المنقول إمكان الانتفاع به مع بقاء عينه، انظر: الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب، ٩٧٧. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٥هـ. (ج٣/ص٥٢٤). الهيتمي، أحمد بن محمد بن علي بن حجر. تحفة المحتاج في شرح المنهاج، المكتبة التجارية الكبرى، ١٣٥٧هـ. (ج٦/ ٢٣٧). النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، ٦٧٦. روضة الطالبين وعمدة المفتين، (ط٣)، بيروت: المكتب الإسلامي، ١٤١٢هـ، (ج٥/ص٣١٥). البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين، (١٠٥١). شرح منتهى الإرادات، (ط١)، عالم الكتب، ١٤١٤هـ. (ج٢/ ٣٩٩). البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع (ج٤/ ٢٤٣).

وَمِثْلُهَا مَعَهَا»[١] وفي الحديث دليل على جواز حبس آلات الحروب من الدروع والسيوف والحجف. وقد يدخل فيها الخيل والإبل لأنها كلها عتاد للجهاد. وعلى قياس ذلك الثياب والبسط والفرش ونحوها من الأشياء التي ينتفع بها مع بقاء أعيانها[٢].

أما رأس المال النقدي فاختلف الفقهاء في جواز وقفه على قولين:

القول الأول:

جواز وقف النقود. وهو قول الزهري وابن سيرين والبخاري[٣]، وقول زفر من الحنفية وهو المفتى به عندهم[٤]، ومذهب المالكية[٥]، ووجه عند الشافعية[٦]، وقول عند الحنابلة[٧]: واستدلوا بذلك بجريان العادة على التعامل به.

القول الثاني:

عدم جواز وقف النقود. وهو قول أبي حنيفة[٨]، ووجه عند الشافعية[٩]، ومذهب الحنابلة[١٠] واستدلوا: بالقياس على المنقولات. والراجح جواز وقفه

(١) متفق عليه: البخاري، صحيح البخاري، كتاب الزكاة، باب قوله تعالى: (وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله)، حديث رقم (١٤٦٨). (١٢٢/٢). مسلم، صحيح مسلم، كتاب الوصية، باب الوقف، حديث رقم (١٦٣٢)، (ج١٢٥٥/٣).

(٢) الخطابي، حمد بن محمد بن إبراهيم، (٣٨٨). معالم السنن، (ط١)، حلب: المطبعة العلمية، ١٣٥١هـ. (٥٣/٢).

(٣) البخاري، صحيح البخاري كتاب الوصايا، باب وقف الدواب والكراع والعروض والصامت، (١٢/٤).

(٤) ابن عابدين، رد المحتار (٣٦٣/٤-٣٦٤).

(٥) الخرشي، شرح الخرشي (٨٠/٧).

(٦) الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، (٤٧٦). المهذب في فقه الإمام الشافعي، بيروت: دار الكتب العلمية. (٣٢٣/٢).

(٧) ابن قدامة، المغني (٣٤/٦). المرداوي، علي بن سليمان، (٨٨٥). الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (ط٢)، بيروت: دار إحياء التراث. (١١/٧).

(٨) ابن عابدين، رد المحتار (٣٦٣/٤-٣٦٤).

(٩) الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، (٤٧٦). المهذب في فقه الإمام الشافعي، بيروت: دار الكتب العلمية. (٣٢٣/٢).

(١٠) ابن قدامة، المغني (٣٤/٦). المرداوي، علي بن سليمان، (٨٨٥). الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (ط٢)، بيروت: دار إحياء التراث. (١١/٧).

لما نقله البخاري عن الزهري فِيمَنْ جَعَلَ أَلْفَ دِينَارٍ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَدَفَعَهَا إِلَى غُلَامٍ لَهُ تَاجِرٍ يَتْجِرُ بِهَا، وَجَعَلَ رِبْحَهُ صَدَقَةً لِلْمَسَاكِينِ وَالأَقْرَبِينَ، هَلْ لِلرَّجُلِ أَنْ يَأْكُلَ مِنْ رِبْحِ ذَلِكَ الأَلْفِ شَيْئًا وَإِنْ لَمْ يَكُنْ جَعَلَ رِبْحَهَا صَدَقَةً فِي المَسَاكِينِ، قَالَ: «لَيْسَ لَهُ أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا»[(١)] وترجم له بقوله: باب وقف الدواب والكراع والعروض والصامت[(٢)]. وهو ما أخذ به مجمع الفقه الإسلامي في قرار رقم ١٤٠ (٦/١٥) بدورته الخامسة عشرة المنعقدة سلطنة عُمان.

فرع (٢): مشروعية وقف منفعة أدوات الإنتاج دون عينها:

صورة المسألة: أن يقوم شخص يملك سيارة أو أجهزة كهربائية أو طبية أو معدات ميكانيكية بتخصيص استعمالها بشريحة معينة. وتبقى العين ملكًا له يتصرف بها تصرف الملاك بما لا يحول دون استيفاء منافعها للجهة الموقوفة. ومن الصور القديمة لوقف منافع أدوات الإنتاج دون عينها ما ذكره ابن الهمام الحنفي نقلًا عن الخلاصة فيمن وقف بقرة على أن ما يخرج من لبنها وسمنها يُعطى لأبناء السبيل[(٣)].

اختلف الفقهاء في مشروعية وقف منافع أدوات الإنتاج دون عينها على قولين:

القول الأول:

جواز وقف منفعة أدوات الإنتاج دون عينها. وهو قول الأوزاعي[(٤)]، وزفر

(١) رواه البخاري، كتاب الوصايا، باب وقف الدواب والكراع والعروض والصامت، (١٢/٤).

(٢) وأشار بهذه الترجمة إلى جواز وقف المنقولات، والكراع بضم الكاف وتخفيف الراء اسم للخيل، وعطفه على الدواب من عطف الخاص على العام، والعروض، بضم العين: جمع عرض، بسكون الراء وهو المتاع لا نقد فيه، والصامت ضد الناطق، وأريد به النقد من المال. انظر: العيني، محمود بن أحمد بن موسى، (٨٥٥). عمدة القاري شرح صحيح البخاري، بيروت: دار إحياء التراث. (٦٩/١٤).

(٣) قال ابن الهمام: «وأما وقف ما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه كالدنانير والدراهم والمطعوم والمشروب فغير جائز.» انظر: ابن الهمام، فتح القدير (٢١٨/٦).

(٤) ابن قدامة، المغني (٣٤/٦).

من الحنفية[١]، والمالكية[٢]، واختيار شيخ الإسلام[٣]، واستدلوا بالقياس على القول بجواز وقف البناء والغراس دون الأصول[٤].

القول الثاني:

عدم جواز وقف منفعة أدوات الإنتاج دون عينها. وهو قول الحنفية[٥]، والشافعية[٦]، والحنابلة[٧]، واستدلوا بأن الرقبة أصل والمنفعة فرع، والفرع يتبع الأصل[٨]. والراجح القول الأول، لأن المنافع تصح أن تكون محلاً للعقد، بدليل ورود الإجارة عليها، ورد أكثر الفقهاء ما يصح وقفه إلى العرف، وعليه أرى لا مانع من وقف المنافع إذا جرى العرف بوقفها، والله أعلم.

المطلب الثاني
أهمية وقف أدوات الإنتاج

تظهر أهمية وقف أدوات الإنتاج في دوره في دعم التنمية الاقتصادية في المجتمع من خلال تلبية الحاجات الضرورية والتحسينية للأفراد والجماعات على حد سواء، وعلى النحو الآتي:

١. تحقيق زيادة كمية ونوعية في أدوات الإنتاج، بتوفير الحاجات الأساسية والخدمات لكافة طبقات المجتمع وفئاته.

(١) ابن الهمام، فتح القدير (٦/٢١٩).
(٢) الخرشي، شرح الخرشي (٧/٨٠)
(٣) ابن تيمية، تقي الدين أحمد بن عبدالحليم، (٧٢٨). الفتاوى الكبرى، (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٨هـ. (٥/٤٢٦).
(٤) المرجع السابق.
(٥) قال ابن الهمام: «وأما وقف ما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه كالدنانير والدراهم والمطعوم والمشروب فغير جائز.» انظر: ابن الهمام، فتح القدير (٦/٢١٨).
(٦) قال الشربيني: «لا يصح وقف المنفعة دون الرقبة.» انظر: الشربيني، مغني المحتاج (٣/٥٢٦).
(٧) قال ابن قدامة: «وجملته ما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه كالدنانير والدراهم والمطعوم والمشروب والشمع لا يصح وقفه».
(٨) الشربيني، مغني المحتاج (٣/٥٢٦).

٢. ضمان توزيع عادل للثروة بين أفراد المجتمع، فلا تتحكم فئة بسيطة بقطاع الصناعة والإنتاج، بل يضمن وقف أدوات الإنتاج توسيع قاعدة المشاركة في الصناعة والزراعة وغيرها.

٣. التخفيف عن كاهل الدولة التي يقع عليها عبء التنمية، ومساهمة وقف أدوات الإنتاج في تحقيق التنمية الاقتصادية.

٤. العمل على زيادة الموارد المتاحة للفقراء وتحويلهم من فئة مستهلكة إلى فئة منتجة.

٥. محاربة البطالة بتوفير فرص عمل لمشرفي ونظار الوقف والتحويل الموقوف عليهم لعاملين منتجين بدلًا من الاعتماد على البر والإحسان.

٦. توفير الدعم للمشروعات الاقتصادية الصغيرة من خلال وقف الآلات وتشغيلها في المصانع أو وقفها في مشروعات إنتاجية صغيرة.

٧. زيادة قدرة الدولة في الإنتاج والتصدير، مما يسهم في دعم الناتج القومي، وتحسين الاقتصاد.

المبحث الثالث
صور وقف أدوات الإنتاج

تحدث في هذا المبحث عن صور وقف أداوت الإنتاج بثلاثة مطالب: فتحدثت في الأول عن وقف أدوات الإنتاج وتحديد مصارف ريعها الناتج من تشغيلها. وفي الثاني: تحدثت عن تأجير أدوات الإنتاج الموقوفة. وفي الثالث: تحدثت عن صورة وقف أدوات الإنتاج ثم يمكن الفقير المحترف من استغلالها.

المطلب الأول
وقف أدوات الإنتاج
وتحديد مصارف ريعها الناتج من تشغيلها

أي وقف أدوات الإنتاج للاستغلال على أن يصرف الناتج على الجهة الموقوف عليها، ومن أمثلته: وقف الأرض للمزارعة والمساقاة[1] وصرف الإيرادات على الموقوف عليهم: فتوقف الأرض على أن تسلم لمن يقوم بالعمل

(١) المزارعة: عقد على الزرع ببعض الخارج بشرائطه الموضوعة له شرعًا. أما المساقاة: فهي: عقد على العمل ببعض الخارج مع سائر شرائط الجواز. وهي جائزة عند جمهور الفقهاء لما رواه ابن عمر ﷺ أن رسول الله ﷺ عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع. انظر: ابن الهمام، فتح القدير (٤٦٢/٩). المواق، محمد بن يوسف، التاج والإكليل لمختصر خليل، (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية، (١٥٣/٧). مسلم بن الحجاج النيسابوري، (٢٦١).صحيح مسلم، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، بيروت: دار إحياء التراث العربي، كتاب المساقاة، باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمر أو الزرع، حديث رقم (١٥٥١). (١١٨٦/٣). الزحيلي، وهبة مصطفى. الفقه الإسلامي وأدلته، (ط١٢)، سورية: دار الفكر، (٤٧٠٨/٦).

بها بزرعها بنوع من الأشجار أو الاعتناء به على أن يكون الربح بينهما بنسبة معينة.أو حسب ما تقتضيها مصلحة الوقف، وقد يكون الطرف الآخر في عقد المزارعة أو المساقاة هو الموقوف عليهم وبهذا يسهم الوقف في تشغيل الموقوف عليهم والحد من ظاهرة البطالة.

كما يمكن استخدام الريع الناتج وهو أيضًا رأس مال كمادة أولية في الصناعات إلا أنه لا يجوز وقفها ابتداءً لأنها رأس مال متداول. ففي تركيا استخدمت إدارة الأوقاف إنتاج مزارع الزيتون الموقوفة بتحويلها إلى مصانع الصابون والزيت(١).

المطلب الثاني
تأجير أدوات الإنتاج الموقوفة

الإجارة هي عقد على منفعة مباحة معلومة تؤخذ شيئًا فشيئًا(٢). فيوقف رأس المال المعين الموصوف مثل الدور، والسُّفُنِ، والأجهزة الكهربائية والمعدات الصناعية ووسائل النقل المختلفة، وغيرها للتأجير مدة معينة على أن يصرف الريع حسب الجهة والشروط التي يحددها الواقف، ومن صوره تأجير السفن الموقوفة لنقل البضائع التجارية مقابل أجر. على أن يراعى في التأجير الشروط التالية:

١. أن تكون الأجرة بأجرة المثل(٣).

(١) ندوة الإدارة وتنمية ممتلكات الأوقاف.ص١٥.

(٢) البهوتي كشاف القناع (٥٤٦/٣). ابن الهمام، شرح فتح القدير (٥٨/٩). العدوي، علي بن أحمد بن مكرم، ١١٨٩. شرح كفاية الطالب الرباني، تحقيق يوسف الشيخ محمد، بيروت: دار الفكر، ١٤١٤هـ. (١٩٠/٢). النووي، روضة الطالبين (١٧٣/٥).

(٣) ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، (٩٧٠). البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي. (٢٥٦/٥). الخرشي، شرح مختصر خليل (٩٩/٧). النووي، روضة الطالبين (١٤٧/٤).

٢. أن تكون مدة الأجرة معلومة لا تتجاوز السنة إذا كان المؤجر بناءً ولا تتجاوز الثلاث سنين إذا كان المؤجر أرضًا عند الحنفية. وعند المالكية يفرقون في المدة حسب الموقوف عليه فإذا كان معينًا تكون مدة الإجارة سنتين على الأكثر، وأما إذا كان على فقراء تجوز أكثر كأربع سنين. وأما الشافعية فمدة الإجارة بقدر ما تبقى فيها العين غالبًا. أما الحنابلة فمرد المدة إلى العرف[(١)]. والذي أراه تحديد المدة حسب مصلحة الوقف وطبيعة الشيء الموقوف والله أعلم. وعليه فإن مدة وقف أدوات الإنتاج تتفاوت حسب طبيعتها فقد تطول في الأرض، أم في رأس المال، فهي حسب العمر التشغيلي للآلات وحسب طبيعة رأس المال.

المطلب الثالث
وقف أدوات الإنتاج
ثم يمكن الفقير المحترف من استغلالها

ومن صوره:

وقف رأس المال للمضاربة:

المضاربة هي عقد شركة في الربح بمال من جانب وعمل من جانب. أو أن يدفع مالًا إلى شخص ليتجر به والربح بينهما[(٢)]. وصورة وقف أدوات الإنتاج مضاربة: أن يدفع رأس المال الموقوف سواء آلات أو دواب أو نقود أو غيرها إلى المضارب.

حكم وقف رأس المال للمضاربة الجواز، وأنه لا مانع من دفعها للموقوف

(١) ابن عابدين، رد المحتار (٤٠٢/٤). الخرشي، شرح مختصر خليل (٧٧/٩). النووي، روضة الطالبين (١٩٦/٥).

(٢) ابن الهمام، فتح القدير (٤٤٥/٨). الحطاب، مواهب الجليل (٣٥٦/٥). النووي، روضة الطالبين (١١٧/٥). ابن قدامة، المغني (١٩/٥). الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته (٣٩٢٤/٥).

عليهم للمضاربة بها حسب شرط الواقف. ونص على هذه الصورة الحنفية: «تدفع الدراهم مضاربة، ثم يتصدق بها في الوجه الذي وقف عليه وما يكال أو يوزن يباع، ويدفع ثمنه لمضاربة أو بضاعة[1]».

وقف رأس المال للقرض:

وهو ما تعطيه من مثلي لتتقاضاه أو هو تمليك الشيء على أن يرد بدله[2].

ويجوز وقف رأس المال للقرض ومن صوره:

١. فلو وقف هذا الكر من الحنطة على شرط أن يُقرض للفقراء الذين لا بذر لهم ليزرعوه لأنفسهم ثم يؤخذ منهم بعد الإدراك قدر القرض فيقرض لغيرهم من الفقراء أبدًا على هذا السبيل يجب أن يكون جائزًا[3].

٢. قرض النقود الموقوفة ليقترض منها المحتاجون، ثم يردون ما اقترضوه إلى صندوق الوقف دون تمييز نوع الاحتياج، وقد ذكر الأبي أن كان بجامع الزيتونة بتونس وقف نقود يقترض منه من أصبح مجنبًا، ولم يجد مالًا يدخل به الحمام. وقد كان في مدينة قيسارية فاس ألف وقية ذهب موقوفة للسلف[4].

٣. دفع الأجهزة الكهربائية أو المعدات الميكانيكية ونحوها للجهة الموقوف عليها وتشغيلها بما يحقق عائدًا ماليًا يعود عليه، مقابل أجرة معلومة.

(١) ابن عابدين، رد المحتار (٣/٣٧٤). ابن نجيم، البحر الرائق (٥/٢١٩).

(٢) ابن عابدين، رد المحتار (٥/١٦١) الحطاب، مواهب الجليل (٥/٣٥٥). الشربيني، مغني المحتاج (٣/٢٩). ابن قدامة، المغني (٤/٢٣٥).

(٣) ابن عابدين، رد المحتار (٤/٣٦٤). ابن نجيم، البحر الرائق (٥/٢١٩).

(٤) الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، (١٢٣٠). حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر. (٤/٧٧).

المبحث الرابع
ضوابط وقف أدوات الإنتاج وطرق المحافظة عليه

قسمت هذا المبحث إلى مطلبين تحدثت في المطلب الأول عن ضوابط وقف أدوات الإنتاج. وتحدثت في المطلب الثاني: طرق المحافظة على وقف أدوات الإنتاج.

المطلب الأول
ضوابط وقف أدوات الإنتاج

تقسم ضوابط وقف أدوات الإنتاج إلى قسمين ضوابط عامة، وهي التي تشترط في أي وقف، وضوابط خاصة بوقف أدوات الإنتاج والحديث في هذا المطلب عن النوع الثاني من الضوابط، وهي: أن يكون وقف أدوات الإنتاج في مجالات مباحة شرعًا، والبعد عن المخاطرة، أن يكون الوقف في مشروعات إنتاجية تنتج سلعًا رائجةً في الأسواق، أن توقف في مشروعات يغلب الظن احتمال الربح فيها على الخسارة.

١. البعد عن المخاطرة: وهي تعني المجازفة في تقدير الربح والخسارة عند وقف الأرض ورأس المال، فلا بد من دراسة الجدوى الاقتصادية للمشروع، وأن يتم تعيين ناظر الوقف الذي يقوم بدور المنظم لأدوات الإنتاج بأن تتوفر فيه الشروط، وهي: العقل، والبلوغ، والكفاية، والعدالة، واختلف في شرط الإسلام[(١)]. وأن تكون تصرفاته منوطة

(١) ابن نجيم، البحر الرائق (٥/٢٤٤). الشربيني، مغني المحتاج (٤/٥٥٢). البهوتي، كشاف القناع =

بالمصلحة مع المراقبة والمتابعة.والكفاية في ناظر الوقف (المنظم)، أي أن تتوفر فيه الخبرة في إدارة أدوات الإنتاج الموقوفة، وأن يتم وقف أدوات الإنتاج فيما يغلب على الظن فيه الربح لا الخسارة ومن هنا لا يجوز المضاربة بالمال الموقوف في أسواق البورصة.

٢. رواج السلع والمنافع الناتجة من العملية الإنتاجية: الهدف من أي مشروع إنتاجي هو تحقيق الربح، ولا يتم ذلك إلا من خلال زيادة الإيرادات وتقليل النفقات إلى أدنى حد ممكن، إذا كان الهدف في المشروعات الربحية فلا بد أن يكون حرص الناظر (المنظم) لأدوات الإنتاج الموقوفة آكد لما فيه من تحقيق مقصد التقرب إلى الله سبحانه وتعالى، ولا يتم ذلك إلا من خلال الحرص على إنتاج المنافع والسلع التي تلقى رواجًا في السوق، فهناك السلع ذات الاستخدام الوحيد، وهي السلع التي تفنى باستهلاكها مرة واحدة، وهناك السلع المعمرة التي يمتد استخدامها مدة من الزمن[(١)]، فيجب على الواقف وناظر الوقف دراسة العرض والطلب، وتوجيه الوقف لإنتاج السلع، التي تلقى رواجًا في السوق بما يحقق الهدف المرجو، هو تحقيق أكبر ربح ممكن.

٣. أن يتم وقف أدوات الإنتاج في إنتاج منافع مباحة شرعًا: من الشروط التي يشترطها الفقهاء في الوقف أن يكون مالًا متقومًا وذكر ابن قدامة رحمه الله ضابطًا فيما يجوز وقفه، وهو: كل ما جاز بيعه وجاز الانتفاع به مع بقاء عينه، وكان أصلًا يبقى بقاءً متصلا[(٢)]. وعليه يشترط وقف أدوات الإنتاج في إنتاج منافع مباحة شرعًا، فلا يجوز وقفها لإنتاج الخمور، أو على صالات القمار، أو غير ذلك من المنافع،

= (٢٧٠/٤). الرحيباني، مصطفى بن سعد. ١٢٤٣. مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، (ط٢ ١٤١٥هـ بيروت: المكتب الإسلامي. (ج٣٢٨/٤).

(١) أبو السعود، الاقتصاد الجزئي، ص١٤٣. سهير محمد السيد، الاقتصاد الجزئي. ص٢٧.

(٢) ابن قدامة، المغني (٣٦/٦). الكبيسي، احكام الوقف (٣٥٢/٢).

والمشاريع المحرمة. أي أن الأصول الرأسمالية يجب أن تكون مباحة، كما أن المنافع الناتجة عنها يجب أن تكون كذلك مباحة شرعًا.

المطلب الثاني
طرق المحافظة على وقف أدوات الإنتاج

يعد الوقف من الصدقات الجارية التي لا تنقطع، ومن طبيعة أدوات الإنتاج تعرضها للاستهلاك، مما يقلل من إنتاجيتها، كما أن لها عمرًا افتراضيًّا تنتهي بانتهائه، لذا كان لزامًا الاهتمام بصيانتها للحفاظ على إنتاجيتها، ولضمان استمرار الوقف، ويتم العناية بوقف أدوات الإنتاج من خلال ما يلي:

فرع (١): استبدال أدوات الإنتاج:

معنى الاستبدال: هو إخراج العين الموقوفة عن جهة وقفها ببيعها وشراء عين أخرى تكون وقف بدلها[١].

اختلف الفقهاء في حكم استبدال الوقف على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

الجواز، اختلف أصحاب هذا القول في سبب الجواز، فذهب الحنفية إلى أنّ سبب الجواز هو مصلحة الوقف[٢]، وذهب الحنابلة إلى أنّ سبب الجواز هو الضرورة[٣]. واستدلوا بما كتبه عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى سعد بن أبي وقاص لما بلغه أن بيت المال الذي بالكوفة قد نقب بنقل المسجد، وكان هذا بمحضر الصحابة، ولم يعرف له مخالف، فكان إجماعًا[٤].

(١) السعد، أحمد محمد. وزميله. ١٤٢١هـ. الاتجاهات المعاصرة في تطوير الاستثمار الوقفي، الكويت: الأمانة العامة للأوقاف، ص٥٢.
(٢) ابن عابدين، رد المحتار (٣٩٤/٤).
(٣) البهوتي، كشاف القناع (٢٩٦/٤). المرداوي، الإنصاف (١٠٣/٧).
(٤) ابن قدامة، المغني (٢٩/٦).

القول الثاني:

الجواز في المنقول دون العقار، وهو مذهب المالكية[١]. وأساس التفرقة بين المنقول والعقار، هو رجاء الانتفاع في المستقبل في العقار[٢].

القول الثالث:

المنع مطلقًا، وهو مذهب الشافعية[٣]. واستدلوا بحديث يحبس أصلها على أن لا يباع ولا يورث [٤] فالاستبدال ينافي التأبيد. والراجح جواز الاستبدال، لما ثبت في الصحيحين عن عائشة رضي الله عنها زوج النبي ﷺ أنها قالت: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لولا أنّ قومك حديثو عهد بجاهلية أو قال بكفر- لأنفقت كنز الكعبة في سبيل الله، ولجعلت بابها بالأرض، ولدخلت فيها من الحجر»[٥]. يقول ابن تيمية رحمه الله: ومعلوم أن الكعبة أفضل وقف على وجه الأرض ولو كان تغييرها وإبدالها بما وصفه النبي ﷺ واجبًا لم يتركه، فعلم أنه كان جائزًا، وأنه كان أصلح لو ما ذكره من حدثان عهد قريش بالإسلام، وهذا فيه تبديل بنائها ببناء آخر[٦].

وإذا عُلم أن أدوات الإنتاج خاصة رأس المال قد يصيبها العطب كما تقل إنتاجيتها بمرور الزمن حتى أنها قد تنعدم، مع ملاحظة التطور الصناعي المستمر تبرز الحاجة إلى استبدال رأس المال بأعيان أخرى أكثر إنتاجية أفضل تطورًا مما يضمن استمرارية الوقف، إلا أنه يجب مراعاة أن لا يكون البيع بغبن فاحش[٧]، وأن يتولى البيع ناظر الوقف أو الحاكم[٨].

(١) الخرشي، مختصر خليل (٩٦/٧).
(٢) أبو زهرة، ١٩٥٩. محاضرات في الوقف، معهد الدراسات العربية، جامعة الدول العربية. ص١٨٣.
(٣) الشربيني، مغني المحتاج (٣٣٥/٦). الرملي، نهاية المحتاج (٣٩٤/٥). النووي، روضة الطالبين (٣٥٥/٥)
(٤) تقدم تخريجه.
(٥) مسلم بن الحجاج النيسابوري، (١٦١). صحيح مسلم، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، بيروت: دار إحياء التراث العربي. (ج٢/ص٩٦٩). كتاب الحج، باب نقض الكعبة وبنائها، حديث رقم (١٢١١).
(٦) ابن تيمية.. مجموع الفتاوى. (٢٦٨/٢٢).
(٧) ابن نجيم، البحر الرائق (٢٤٠/٥).
(٨) البهوتي، كشاف القناع (٢٩٥/٤).

فرع (٢): صيانة أدوات الإنتاج[1]:

تحتاج أدوات الإنتاج إلى صيانة، وهي عبارة عن الفعاليات الفنية والإدارية، التي تهدف إلى حفظ الجزء أو الماكنة أو إعادتها إلى حالة التشغيل الطبيعية، لأداء الغرض المطلوب منها بأقل وقت وكلفة[2]. وتختلف حاجة أدوات الإنتاج للصيانة باختلاف نوعها، فحاجة الأرض والمباني أقل من حاجة الأجهزة الكهربائية والمعدات الصناعية.

ويجب صيانة أدوات الإنتاج لما نص عليه المرغيناني على «أن الواجب أن يبدأ من ارتفاق الوقف بعمارته شرط ذلك الواقف أو لم يشترط، لأن قصد الواقف صرف الغلة مؤبدًا، ولا تبقى دائمة إلا بالعمارة... لأنه لا بد من العمارة ليبقى على التأبيد فيحصل مقصود الواقف[3]».

يؤخذ من كلامه رَحِمَهُ ٱللَّهُ وجوب صيانة أدوات الإنتاج، وذلك لأن الأصل في الوقف التأبيد ولايحصل ذلك إلا بالصيانة خاصة لرأس المال، لما قدمت من حاجته للصيانة أكثر من الأرض، كي لا يقل إنتاجه، فيتضرر الموقوف عليهم وربما أدى ذلك لضياع الوقف.

أما الجهة التي يقع عليها عبء صيانة أدوات الإنتاج الموقوفة، فهي على التفصيل الآتي[4]:

١. أن يشترط الواقف مالًا لصيانة أدوات الإنتاج فالإنفاق يكون من الجهة التي اشترطها الواقف.

---

(١) لفظ الصيانة هو المستخدم عند الاقتصاديين، ويعبر الفقهاء عنه بمصطلح العمارة.

(٢) النجار، صباح مجيد. عبدالكريم محسن، ٢٠٠٩م. إدارة الإنتاج والعمليات، (ط٣)، بغداد: المكتبة المركزية. ص٥٣٠.

(٣) المرغيناني، الهداية، دار الفكر، مطبوع مع العناية شرح الهداية، (٢٢١/٦). الزيلعي، عثمان بن علي، ٧٤٩. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، (ط١)، القاهرة: المطبعة الأميرية الكبرى، ١٣١٣هـ. (٣٢٧/٣).

(٤) ابن عابدين، رد المحتار (٣٦٧/٤). الكبيسي، أحكام الوقف (١٩٠/٢-١٩٣).

٢. أن تكون أدوات الإنتاج الموقوفة معدة للاستغلال، فينفق عليها من غلتها.

٣. أن تكون أدوات الإنتاج الموقوفة معدة للانتفاع بعينها، فتكون العمارة من منفعتها.

فرع (٣): تضمين المعتدي على أدوات الإنتاج الموقوفة:

أوجب الفقهاء ضرورة المحافظة على العين الموقوفة وعدم الاعتداء عليها، وجعلوا الناظر مسؤولاً عن سلامة العين الموقوفة، وذلك برعايتها وضمان سلامتها، وتخصيص الأموال لذلك[(١)]، وفرقوا في حكم وجوب الضمان على الموقوف عليه إذا تسبب في تلف العين الموقوفة بين أن يكون متعديًا، وفي هذه الحالة يجب عليه الضمان، وأن لا يكون كذلك، فلا يجب عليه الضمان[(٢)].

بناءً عليه فعند التعدي على أي من أدوات الإنتاج الموقوفة الأرض أو رأس المال الثابت من الناظر، فإنه يكون مسؤولاً عن ذلك وكذلك لو ثبت التعدي من المستعمل لها أو الموقوف عليه، فإنه يضمن قيمة الموقوف، أما إذا لم يكن متعديًا وكان هلاكها بسبب انتهاء العمر التشغيلي للأداة، أو لأي سبب آخر لا يد للناظر أو الموقوف عليه أو غيرهما فلا ضمان ويجب إصلاحها من ريع الوقف كما تقدم سابقًا، والله أعلم.

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير (٦/٢٢٤). الرملي، أحمد بن حمزة، ١٠٠٤هـ. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، (ط أخيرة)، بيروت: دار الفكر، ١٤٠٤هـ. (ج٥/٣٩٦).

(٢) النووي، روضة الطالبين (٥/٣٦١). ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبدالله، ٨٨٤هـ، المبدع شرح المقنع، (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٨هـ. (ج٥/١٧٦).

الخاتمة

وفي نهاية هذا البحث توصل الباحث إلى النتائج والتوصيات الآتية:

- المقصود بوقف أدوات الإنتاج هو: تحويل الأموال عن الاستهلاك واستثمارها في أصول رأسمالية إنتاجية تنتج المنافع والإيرادات، التي تستهلك في المستقبل جماعيًّا أو فرديًّا.
- تشمل أدوات الإنتاج كل من الأراضي، والمباني الصناعية، والأجهزة الطبية والكهربائية، والمعدات الميكانيكية، ووسائل النقل القديمة والحديثة إذا استخدمت في مشاريع صناعية تدر دخلًا، أو بتأجيرها لمن يعمل بها.
- لا تعد الأرض من رأس المال؛ لأن الأرض لا يدخل بها الجهد البشري، في حين يدخل الجهد البشري في رأس المال.
- اتفق الفقهاء على مشروعية وقف الأراضي والمباني الصناعية، واختلفوا فيما عداها من أدوات الإنتاج والراجح الجواز.
- يقوم ناظر الوقف في وقف أدوات الإنتاج بدور المنظم الذي يقوم بالتنسيق بين جميع عناصر الإنتاج واتخاذ القرارات.
- لوقف أدوات الإنتاج العديد من الصور منها المزارعة والمساقاة، والمضاربة، والقرض، والإجارة.
- يشترط في وقف أدوات الإنتاج مراعاة العديد من الضوابط الخاصة

أهمها: البعد عن المخاطرة، رواج السلع والمنافع الناتجة عن وقف أدوات الإنتاج، أن تكون أدوات الإنتاج مباحة في ذاتها والسلع والمنافع الناتجة عنها مباحة كذلك.

- وجوب المحافظة على وقف أدوات الإنتاج وذلك بمراعاة أحكام الاستبدال وصيانتها، وتضمين المعتدي عليها سواء: كان ناظر الوقف، أو الموقوف عليه، أو جهة خارجية.
- يوصي الباحث بتشجيع وقف أدوات الإنتاج لأهميته في زيادة الإنتاجية ومحاربة البطالة. والتخفيف عن كاهل الدولة، ولدوره في تحقيق توزيع عادل للثروة، وزيادة الصادرات.

وأخيرًا أسأل الله سبحانه وتعالى أن أكون قد أصبت، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

قائمة المصادر والمراجع

١. إسماعيل محمد هاشم، ١٩٧٣م. المدخل إلى أسس علم الاقتصاد، مصر: المكتب العربي للحديث
٢. البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، (٧٨٦)، العناية شرح الهداية، دار الفكر.
٣. البخاري، محمد بن إسماعيل، (٢٥٦). صحيح البخاري، تحقيق محمد زهير الناصر، (ط١)، دار طوق النجاة، ١٤٢٢هـ.
٤. البسيوني، سعيد أبو الفتوح محمد، ١٤٠٨هـ. الحرية الاقتصادية في الإسلام وأثرها في التنمية، (ط١)، المنصورة: دار الوفاء.
٥. البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، ١٠٥١. كشاف القناع عن متن الإقناع، بيروت: دار الكتب العلمية.
٦. البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين، (١٠٥١). شرح منتهى الإرادات، (ط١)، عالم الكتب، ١٤١٤هـ.
٧. الترمذي، محمد بن عيسى، (٢٧٩). سنن الترمذي، تحقيق أحمد شاكر، ومحمد فؤاد عبدالباقي، (ط٢)، ١٣١٥هـ. مصر: مطبعة مصطفى البابي الحلبي.
٨. ابن تيمية، تقي الدين أحمد بن عبدالحليم، (٧٢٨). الفتاوى الكبرى، (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٨هـ.
٩. ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبدالحليم، ٧٢٨. مجموع الفتاوى، تحقيق عبدالرحمن بن محمد بن قاسم، المدينة: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، ١٤١٦هـ.
١٠. الحاج، علم الاقتصاد ونظرياته.

١١. الحطاب، شمس الدين أبو عبدالله محمد بن محمد بن عبدالرحمن، (٩٥٤). مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، (ط٣)، بيروت: دار الفكر، ١٤١٢هـ.

١٢. الخرشي، محمد بن عبدالله، (١١٠١). شرح مختصر خليل، دار الفكر.

١٣. الخطابي، حمد بن محمد بن إبراهيم، (٣٨٨). معالم السنن، (ط١)، حلب: المطبعة العلمية، ١٣٥١هـ.

١٤. الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، (١٢٣٠). حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر.

١٥. الدنيا، شوقي أحمد أبو العنين، ١٩٨٤م. دروس في الاقتصاد الإسلامي، مكتبة الخريجي.

١٦. الرحيباني، مصطفى بن سعد. ١٢٤٣. مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، (ط٢) ١٤١٥هـ بيروت: المكتب الإسلامي.

١٧. الرملي، أحمد بن حمزة، ١٠٠٤هـ. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، (ط أخيرة)، بيروت: دار الفكر، ١٤٠٤هـ.

١٨. الرهوان، محمد حافظ عبده، ٢٠٠٦م. مبادئ علم الاقتصاد.

١٩. الزحيلي، وهبة مصطفى. الفقه الإسلامي وأدلته، (ط١٢)، سورية: دار الفكر.

٢٠. أبو زهرة، ١٩٥٩.محاضرات في الوقف، معهد الدراسات العربية، جامعة الدول العربية.

٢١. الزيلعي، عثمان بن علي، ٧٤٩. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، (ط١)، القاهرة: المطبعة الأميرية الكبرى، ١٣١٣هـ.

٢٢. السعد، أحمد محمد. وزميله، ١٤٢١هـ. الاتجاهات المعاصرة في تطوير الاستثمار الوقفي، الكويت: الأمانة العامة للأوقاف.

٢٣. السعود، محمدي فوزي متولي. الاقتصاد الجزئي، جامعة الاسكندرية.

٢٤. سهير محمد السيد، ٢٠٠٦م. مبادئ الاقتصاد الجزئي.

٢٥. الشاطبي، إبراهيم بن موسى اللخمي، (٧٩٠). الموافقات في أصول الشريعة، تحقيق الشيخ عبدالله دراز، مصر: المكتبة التجارية الكبرى.

٢٦. شحاتة، حسين، ١٤٣٤هـ. الاقتصاد الإسلامي بين الفكر والتطبيق، (ط٢)، القاهرة: دار النشر للجامعات.

٢٧. الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب، (٩٧٧). مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٥هـ.

٢٨. الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، (٤٧٦). المهذب في فقه الإمام الشافعي، بيروت: دار الكتب العلمية.

٢٩. الصعيدي، رأفت علي، وزميله، ١٤٣٤هـ. نظام الوقف كوسيلة لحل المنازعات الدولية، منتدى القضايا الوقفية السادس، قطر.

٣٠. عابدين، محمد أمين، (١٢٥٢). رد المحتار على الدر المختار، بيروت: دار الفكر.

٣١. العبيدي، سعيد علي محمد، ٢٠١١م. الاقتصاد الإسلامي، ط١)، الأردن: دار دجلة.

٣٢. العدوي، علي بن أحمد بن مكرم، ١١٨٩. شرح كفاية الطالب الرباني، تحقيق يوسف الشيخ محمد، بيروت: دار الفكر، ١٤١٤هـ.

٣٣. العلي، صالح محمد، ١٤٢٠هـ. عناصر الإنتاج في الاقتصاد الإسلامي والنظم الاقتصادية المعاصرة، (ط١) بيروت: دار اليمامة.

٣٤. العيني، محمود بن أحمد بن موسى، (٨٥٥). عمدة القاري شرح صحيح البخاري، بيروت: دار إحياء التراث.

٣٥. ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكريا، ٣٩٥. معجم مقاييس اللغة، تحقيق عبدالسلام هارون، دار الفكر، ١٣٩٩هـ.

٣٦. الفيروزآبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب، (٨١٧). القاموس

المحيط، (ط٨)، لبنان: مؤسسة الرسالة، ١٤٢٣هـ.

٣٧. ابن قدامة، موفق الدين عبدالله بن أحمد، (٦٢٠).الكافي في فقه الإمام أحمد، (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٤هـ.

٣٨. ابن قدامة، موفق الدين عبدالله بن أحمد: المغني، تحقيق د. عبدالله ابن عبدالمحسن التركي وزميله. ط٣. الرياض: دار عالم الكتب.

٣٩. الكبيسي، محمد عبيد، ١٣٩٧هـ. أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، بغداد: مطبعة الإرشاد.

٤٠. كنعان، علي، ١٩٩٧م.الاقتصاد الإسلامي دراسة في عناصر الإنتاج واقتصاديات المال ودور الدولة في الاقتصاد، حمص: دار المعارف.

٤١. المرداوي، علي بن سليمان، (٨٨٥). الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (ط٢)، بيروت: دار إحياء التراث.

٤٢. مرطان، سعيد سعد، مدخل الفكر الاقتصادي في الإسلام، (ط٢)، بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤٢٥هـ.

٤٣. المرغيناني، الهداية، دار الفكر، مطبوع مع العناية شرح الهداية.

٤٤. مسلم بن الحجاج النيسابوري، (١٦١). صحيح مسلم، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، بيروت: دار إحياء التراث العربي.

٤٥. ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبدالله، ٨٨٤هـ، المبدع شرح المقنع، (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٨هـ.

٤٦. ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، ٧١١. لسان العرب، (ط٣)، بيروت: دار صادر، ١٤١٤هـ.

٤٧. المواق، محمد بن يوسف، التاج والإكليل لمختصر خليل، (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية.

٤٨. النجار، صباح مجيد. عبدالكريم محسن، ٢٠٠٩م. إدارة الإنتاج والعمليات، (ط٣)، بغداد: المكتبة المركزية.

٤٩. النجار، عبدالهادي علي، ١٩٩٧م. مبادئ علم الاقتصاد، المنصورة: مكتبة الجلاء الحديثة.
٥٠. ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، (٩٧٠). البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي.
٥١. النصر، محمد محمود. وشامية، عبدالله محمد.٢٠١٠م. مبادئ الاقتصاد الجزئي، الأردن: دار الأمل
٥٢. النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، ٦٧٦. روضة الطالبين وعمدة المفتين، (ط٣)، بيروت: المكتب الإسلامي، ١٤١٢هـ.
٥٣. ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبدالواحد السيواسي، (٨٦١). فتح القدير، دار الفكر.
٥٤. الهيتمي، أحمد بن محمد بن علي بن حجر. تحفة المحتاج في شرح المنهاج، المكتبة التجارية الكبرى، ١٣٥٧هـ.

فهرس المحتويات

الملخص ٤١١
المقدمة ٤١٢
المبحث الأول: معنى وقف عناصر الإنتاج، وفيه مطلبان: ٤١٥
المطلب الأول: مفهوم وقف أدوات الإنتاج ٤١٥
المطلب الثاني: تصنيف أدوات الإنتاج ٤١٩
المبحث الثاني: مشروعية وقف أدوات الإنتاج وأهميته،
ويشتمل على مطلبين: ٤٢٤
المطلب الأول: مشروعية وقف أدوات الإنتاج ٤٢٤
المطلب الثاني: أهمية وقف أدوات الإنتاج ٤٢٨
المبحث الثالث: صور وقف أدوات الإنتاج، ويشتمل على ثلاثة مطالب: .. ٤٣٠
المطلب الأول: وقف أدوات الإنتاج وتحديد مصارف ريعها الناتج
من تشغيلها ٤٣٠
المطلب الثاني: تأجير أدوات الإنتاج الموقوفة ٤٣١
المطلب الثالث: وقف أدوات الإنتاج ثم يمكن الفقير المحترف
من استغلالها ٤٣٢
المبحث الرابع: ضوابط وقف أدوات الإنتاج والمحافظة عليه،
ويشتمل على مطلبين: ٤٣٤
المطلب الأول: ضوابط وقف أدوات الإنتاج ٤٣٤
المطلب الثاني: طرق المحافظة على وقف أدوات الإنتاج ٤٣٦
الخاتمة ٤٤٠
فهرس المصادر والمراجع ٤٤٢

مجلة الجمعية الفقهية السعودية

نوازل الرضاع

إعداد:
د. حياة بنت عبدالله بن محمد المطلق
الأستاذ المساعد بجامعة الأميرة نورة بنت عبدالرحمن

المقدمة

الحمد للّه رب العالمين، والصلاة والسلام على سيد الأولين والآخرين؛ نبينا محمد، وعلى آله، وصحبه أجمعين.

أما بعد:

أجمع أهل العلم على إباحة الرضاع من غير الأم، وأنه يحرم منه ما يحرم من النسب، حيث قد تدعو الحاجة إلى ذلك، كوفاة الأم مثلًا، أو عدم قدرتها على الرضاع: إما من انشغال، أو عجز، أو عدم وجود اللبن أصلًا، أو لأسباب أخرى، وبناء على ذلك، فإنه يترتب على هذا الرضاع أحكام شرعية، من ثبوت المحرمية بين الرضيع وفروعه من جهة، وبين مرضعته، ومن اتصل بها من جهة النسب من جهة ثانية.

وقد ظهرت في الوقت الحاضر نوازل تتعلق بالرضاع يجب بحثها ودراستها وبيان حكمها.

وقد استعنت بالله في جمع شتات هذا الموضوع، فالموضوع جدير بإفراده ببحث مستقل، تجمع فيه هذه النوازل ويدرس فيها أقوال الفقهاء وأدلتها مع المناقشة والترجيح، وقد وفقني الله لبحث الموضوع، والاجتهاد في تحرير مسائله، ونوازله.

أسأله تعالى أن ينفعني بما علمني، ويرزقني علمًا ينفعني، وأن يوفقني لحسن الفهم والدراسة، والنظر، وأن يجعل هذا العمل خالصًا لوجهه الكريم.

منهج البحث

سلكت في كتابة هذا البحث المنهج الآتي:

١. الاستقراء لآراء الفقهاء في النازلة.
٢. الاعتماد على المصادر الأصيلة للبحث.
٣. عند تناول المسائل الفقهية أذكر أقوال الفقهاء من أئمة المذاهب الأربعة وابن حزم الظاهري ومن يؤيدهم من العلماء المعاصرين، وأذكر بعد كل قول ما يعضده من الأدلة التي استدلوا بها، والقواعد الفقهية التي يمكن أن تضبط ذلك إن وجدت.
٤. عزو نصوص العلماء وآرائهم لكتبهم مباشرة إلا إذا تعذر ذلك.
٥. عزو الآيات القرآنية ببيان اسم السورة، ورقم الآية.
٦. تخريج الأحاديث والآثار الواردة في صلب البحث، فإن كان الحديث في الصحيحين أو أحدهما اكتفيت بتخريجه منهما، وإلا خرجته من مصادر أخرى معتمدة، مع بيان ما قاله أهل الحديث فيه.
٧. ترجمة جميع الأعلام الواردة أسماؤهم في متن البحث بشكل موجز.
٨. الاكتفاء بذكر المعلومات الخاصة بالمصادر في القائمة الخاصة بها في نهاية البحث دون ذكر شيء من ذلك في الهامش.
٩. ذيلت البحث بخاتمة بينت فيها أهم النتائج التي توصلت اليها من خلال بحث هذا الموضوع.

وأسأل الله التوفيق والسداد، إنه سميع قريب مجيب، ولا حول، ولا قوة إلا بالله العلي العظيم.

خطة البحث

يشتمل البحث على مقدمة، وتمهيد وعشرة مباحث، وخاتمة.

المقدمة: وتشتمل على أهمية البحث، ومنهجه، وخطته.

التمهيد: التعريف بمفردات العنوان. وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف النازلة في اللغة، والاصطلاح.

المطلب الثاني: تعريف الرضاع في اللغة، والاصطلاح.

نوازل الرضاع في عشرة مباحث وهي:

المبحث الأول: حكم إرضاع الصغير المصاب بمرض السكري.

المبحث الثاني: حكم إرضاع الصغير المصاب بحساسية الحليب (اللاكتوز).

المبحث الثالث: حكم إرضاع الطفل المصاب بالمرض المعدي من أمه السليمة.

المبحث الرابع: حكم إرضاع السليم من أمه المصابة بالمرض المعدي.

المبحث الخامس: حكم الرضاع من الأم المصابة بالإيدز.

المبحث السادس: استخدام العقاقير التي تدر الحليب، وأثرها في انتشار الحرمة.

المبحث السابع: نشر الرضاع من الميتة دماغيا.

المبحث الثامن: بنوك الحليب.

المبحث التاسع: الإرضاع بالحليب الصناعي.

المبحث العاشر: استعمال ما يوقف الحليب.

ثم الخاتمة: وفيها أهم النتائج والتوصيات، ثم الفهارس.

هذا وأشكر الله تعالى أن يسر لي هذا البحث، وأسأله سبحانه وتعالى التوفيق والسداد، إنه ولي ذلك، والقادر عليه وصلى الله وسلم على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين.

التمهيد
في التعريف بمفردات العنوان

المطلب الأول
تعريف النازلة في اللغة والاصطلاح

أولا: تعريف النازلة في اللغة:

هي المصيبة الشديدة من شدائد الدهر، قال ابن فارس: النون والزاء واللام كلمة صحيحة تدل على هبوط شيء ووقوعه. فالنازلة مشتقة من نزول الشيء بمعنى هبوطه[(١)].

ثانيًا: النازلة في الاصطلاح:

عرفها ابن عابدين بأنها: الفتاوى والواقعات وهي مسائل استنبطها المجتهدون المتأخرون لما سئلوا عن ذلك ولم يجدوا فيها رواية عن أهل المذهب المتقدمين[(٢)].

وعرفها ابن عبدالبر بأنها: اجتهاد الرأي على الأصول عند عدم النصوص في حين نزول الحادثة[(٣)].

وجاء تعريفها في معجم لغة الفقهاء: الحادثة المستجدة التي تحتاج إلى حكم شرعي[(٤)].

---

(١) المعجم الوسيط٢/٩١٠، لسان العرب ١١/٦٥٦، مقاييس اللغة ٥/٤١٧.
(٢) رد المحتار على الدر المختار ١/٦٩.
(٣) جامع بيان العلم وفضله ٢/٨٤٤.
(٤) معجم لغة الفقهاء ٢/٧٥.

ومما سبق يمكن تعريف النوازل بأنها: حوادث ووقائع مستجدة ليس لها نص أو اجتهاد سابق من الفقهاء المتقدمين.

المطلب الثاني
تعريف الرضاع في اللغة والاصطلاح

في اللغة: رضع الصبي رضاعًا، ورضاعة: أي مصّ الثدي، وشرب، وأرضعته أمه، أي: سقته، فهي مرضعة بفعلها، وأرضعت المرأة فهي مرضع: لها ولد ترضعه، فإن وصفتها بإرضاع الولد قلت مرضعة، وراضع ابنه: دفعه إلى المرضعة، وارتضعت العنز: شربت لبن نفسها، واسترضع: طلب مرضعة(١).

في الاصطلاح: عرف الفقهاء الرضاع بعدة تعريفات منها:

عرف الحنفية الرضاع بأنه: مص الرضيع من ثدي الآدمية في وقت مخصوص(٢).

وعرف المالكية الرضاع بأنه: وصول لبن آدمية لمحل مظنة الغذاء(٣).

وعرف الشافعية الرضاع بأنه: مص الثدي وشرب الثدي(٤).

وعرف الحنابلة الرضاع بأنه: وقيل: مصّ لبن ثاب من حمل من ثدي امرأة أو شربه ونحوه(٥).

ومن خلال التعريفات السابقة نرى أن الأئمة الثلاثة يتفقون على أن

---

(١) تاج العروس ٩٧/٢١. باب رضع، لسان العرب ١٢٥/٨-١٢٦، باب ر ض ع، القاموس المحيط ٧٢٢/١ فصل الراء، العين ٢٧٠/١ باب العين والراء.
(٢) البحر الرائق ٢٣٨/٣.
(٣) الفواكه الدواني ٥٤/٢.
(٤) الحاوي ٨٠٣/١١.
(٥) المبدع ١١٨/٧. كشاف القناع ٤٤٢/٥.

الرضاع الذي ينشر الحرمة هو اللبن الذي خرج من امرأة سواء ثاب عن حمل أم لا، ومذهب الحنابلة هو أنه لا ينشر الحرمة إلا إذا كان عن حمل، والراجح ما ذهب اليه الأئمة الثلاثة وهو اختيار اللجنة الدائمة برئاسة سماحة الشيخ عبدالعزيز بن باز إلى أن العبرة هو وجود اللبن في صدر المرأة سواء ثاب عن حمل أم لا[1]، لأن الله يقول

﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ﴾ [النساء:٢٣] فهذا يصدق على كل لبن خرج من المرأة.

فالتعريف الراجح في الرضاع هو: مص طفل دون الحولين لبنا من امرأة أو شربه.

(١) فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء ٢١/٢٠.

المبحث الأول
حكم إرضاع الصغير المصاب بمرض السكري

لقد جاء الإسلام ليؤكد على أهمية الرضاعة الطبيعية قال تعالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ﴾ [البقرة:٢٣٣]، ويأتي العلم الحديث في آلاف الأبحاث والمقالات العلمية ليؤكد على أهمية حليب الأم بالنسبة للأطفال والآثار التي تنتج من استبداله بالحليب الاصطناعي، يحتوي حليب الأم على مضاد حيوي طبيعي يقي الطفل من كثير من الأمراض وكذلك يقوي الجهاز المناعي لديه ضد كافة أشكال المرض[١].

فإذا كان الطفل مصابًا بمرض السكري، هل يجب على الأم إرضاعه رضاعة طبيعية أم لا؟

الفقهاء اتفقوا على وجوب الإرضاع على الأم في ثلاث حالات، هي:

١. ألا يقبل الطفل الرضاع إلا من ثدي أمه، فيجب عندئذ إرضاعه انقاذًا له من الهلاك لتعين الأم، كما تجبر المرضعة على استدامة الإجارة بعد مضي مدتها، إذا لم يقبل ثدي غيرها.

٢. ألا توجد مرضعة أخرى سواها، فيلزمها الإرضاع حفاظًا على حياته.

٣. إذا عدم الأب لاختصاصها به، أو لم يوجد لأبيه، ولا للولد مال لاستئجار مرضعة، فيجب عليها إرضاعه لئلا يموت[٢].

فإذا لم يوجد إلا الأم وتعينت مرضعة للطفل المريض بالسكري فهل يجب

(١) مقال سهير هدايت، موقع إشراقة ملتقى الفكر المستنير. http: //www. ishraqa. com.

(٢) انظر: تبيين الحقائق ٣/٦٢، وحاشية العدوي ٢/ ١٢٨، والحاوي الكبير ١١/١١٢٥، والإقناع في فقه الإمام أحمد ٤/١٥٢، واختلاف الأئمة العلماء ٢/٢١٠، والفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي ١٠/٧٢٧٥-٧٢٧٦.

عليها أن ترضعه رضاعة طبيعية أثبتت الأبحاث أن استبدال لبن الأم بأي تركيبة غذائية أخرى أثناء مرض الطفل لا يعود بأي فائدة على الطفل بل قد يؤخر شفاء الطفل فلبن الأم مهم لسرعة شفاء الطفل لعدة عوامل:

١. لبن الأم يحتوي على أجسام مضادة للمرض.

٢. لبن الأم غذاء سائل يحتوي على الأملاح والمعادن الضرورية للطفل المريض.

٣. سهولة الهضم وسرعة الامتصاص.

٤. حاجة الطفل إلى التهدئة والاحتضان طوال الوقت والرضاعة الطبيعية هي أفضل مهدئة في هذه الحالة.

٥. أن الألبان الصناعية تهدد الجهاز المناعي للطفل وتكون أجساما تهاجم خلايا البنكرياس وتدمره وهذا يضعف الطفل المصاب بالسكري بل قد يؤدي به إلى الهلاك(١).

قال في منتهى الإرادات "ويلزم حرة إرضاع ولدها مع خوف تلفه بأن لم يقبل ثدي غيرها ونحوه حفظا له عن الهلاك كما لو لم يوجد غيرها ولها أجرة مثلها"(٢).

وهل تضمن إذا امتنعت ومات؟ من أمكنه إنقاذ إنسان من الهلاك فلم يفعل حتى مات مع قدرته على ذلك فعند الحنفية والشافعية والحنابلة عدا أبي الخطاب لا ضمان على الممتنع لأنه لم يهلكه ولم يحدث فعلا مهلكا لكنه يأثم، جاء في حاشية الشبراملسي: "الذي ذكره ابن أبي شريف عدم الضمان؛ لأنه لم يحصل منها فعل يحال عليه سبب الهلاك، قياسًا على ما لو أمسك

(١) انحسار الرضاعة خسارة مناعية د: محمد البار، مجلة الاعجاز العلمي العدد ١٠ رجب ١٤٢٢ص٢٢-٢٥، الرضاعة التامة بين العلم والقرآن، موقع الكحيل للإعجاز العلمي عبدالدائم الكحيل.

(٢) ٢٤٣/٣.

الطعام عن المضطر، وهلك؛ فإنه لا يضمنه[1]" وهذا الحكم عند الحنابلة إذا كان المضطر لم يطلب الطعام أما إذا طلبه فإنه يضمن في هذه الحال: لأن منعه منه كان سببًا في هلاكه فضمنه بفعله الذي تعدى به وعند المالكية وأبي الخطاب يضمن لأنه لم ينجه من الهلاك مع إمكانه [2].

(١) انظر: تحفة المحتاج مع حواشي الشرواني ٨/٣٥٠، ونهاية المحتاج مع حاشية الشبراملسي ٧/٢٢١.

(٢) الاختيار ٤/١٧٥، مغني المحتاج ٤/٣٠٩، المغني ٧/٨٣٤، منهى الارادات ٣/٣٠٤، حاشية الدسوقي ٢/١١٢و ٤/٢٤٢.

المبحث الثاني
حكم إرضاع الصغير المصاب بحساسية الحليب (اللاكتوز)

إذا كان الطفل مصابًا بحساسية الحليب (اللاكتوز)، فإن العلاج الفاعل الوحيد هو حذف الحليب الصناعي، ومشتقاته كافة من نظام الطفل الغذائي، فحينئذ يتعين على الأم الرضاعة الطبيعية أم لا؟ في ظل أن الطفل الآن ممنوع من الرضاعة الصناعية، والحليب الصناعي؟.

اتفق الفقهاء على أن الأم إذا تعينت مرضعة لولدها، وكان الطفل يتضرر بترك رضاعها؛ فإنه يجب عليها الرضاعة(١)، ومقتضى ذلك أن الطفل المصاب بحساسية الحليب يجب على الأم ألا ترضعه رضاعة صناعية بل طبيعية هي أو غيرها وحيث يقل وجود المرضعات في الوقت الحالي تتعين الأم للرضاعة.

استدلوا بما يلي:

١. قوله تعالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ﴾ [البقرة:٢٣٣].

وجه الدلالة:

أن الأم يجب عليها الرضاعة إذا لم يقبل الطفل غيرها، أو إذا تعينت مرضعة له(٢).

٢. أن لبن الأم أصلح للطفل في هذه المسألة، ولا يمكن أن يقوم غيره

(١) انظر: تبيين الحقائق ٦٢/٣، وحاشية العدوي ١٢٨/٢، والحاوي الكبير ١١٢٥/١١، والإقناع في فقه الإمام أحمد ١٥٢/٤، والمحلى بالآثار ١٦٦/١٠.

(٢) انظر: المبسوط ١٢٨/١٥.

مقامه فتعين، فوجب إعطاءه إياه(١).

٣. أن الطفل يتضرر إذا لم ترضعه الأم والضرر يزال ولا يكون ذلك إلا بإرضاعها له(٢).

(١) الحاوي الكبير ١١/١١٢٦.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته ١٠/٧٢٧٥.

المبحث الثالث
حكم ارتضاع الطفل المصاب بالمرض المعدي من أمه السليمة

إذا كان الطفل مصابًا بمرض مُعدٍ، وأمه سليمة، ويخشى انتقال المرض من الطفل إلى الأم؛ فإن أمكن إرضاعه بطريقة غير مباشرة، كسحب اللبن من الثدي، ووضعه في الرّضّاعة، فهذا أسلم؛ لا سيما أنه طفل مصاب، ويحتاج إلى عناية خاصة، ويتعين على الأم ذلك؛ لكون الطفل محتاجًا إليها أكثر من غيرها لتحسين مناعة الجسم وقدرته على مقاومة المرض، إذ يحتوي حليب الأم على مضادات الالتهابات والجراثيم وعلى الكريات البيضاء لزيادة مناعة الجسم[1]، فان استطاعت الأم إرضاع ولدها دون ضرر عليها بانتقال المرض المعدي وذلك بأن يمكن تحرزها منه فهذا المتعين، وإن كان في إرضاعها للطفل ضرر عليها او غلبة ظن بأن تصاب بالمرض المعدي أو أن يكون الضرر الواقع عليها مثل أو أشد من الضرر الواقع عليه فحينئذ لايزال الضرر بالضرر والقاعدة الفقهية تقول الضرر يزال[2]؛ وهذا يرجع إلى رأي الطبيب المختص وتقديره لمرض الطفل ومدى انتقاله للأم وتقدير الضرر الواقع على الأم.

(١) انظر: الرضاعة التامة بين العلم والقرآن، موقع الكحيل للإعجاز العلمي عبدالدائم الكحيل.
(٢) انظر: الاشباه والنظائر ص ٨٤.

المبحث الرابع
حكم إرضاع الطفل السليم
من أمه المصابة بالمرض المعدي

ذكر الفقهاء حكم رضاعة الطفل من الأم المصابة بمرض معدٍ كالجذام، فمما جاء في هذا المجال ما ذكره العلائي في قواعده؛ حيث قال: "ذكر المستفتي أن الولد رضيع، وأن من يقبل قوله من الأطباء ذكر أن إرضاع لبنها يورث ذلك المرض فيه، فيتعين حينئذ سقوط حضانتها، وذلك قدر زائد على الإعداء؛ لأنه من جنس أكل السموم"[(١)].

وقال البهوتي: "إذا كان بالأم برص أو جذام، سقط حقها من الحضانة، كما أفتى به المجد ابن تيمية، وصرح بذلك العلائي الشافعي في قواعده، وقال: لأنه يخشى على الولد من لبنها... وقال في الإنصاف: وقال غير واحد، وهو واضح في كل عيب متعدٍ ضرره إلى غيره"[(٢)]. وقد انقسم الرأي الطبي في هذه المسألة إلى قولين الاول: يؤكد أنه لا حرج على الأم المصابة بالمرض أن ترضع طفلها رضاعة طبيعية حتى في حالات الأمراض المعدية مثل الحمى الألمانية والسل وغيره وقد أكد الدكتور عبدالباري المحمادي القائم بأعمال البرنامج الوطني لمكافحة السل في اليمن أن الأم المصابة بالسل لا تمثل خطرا على رضيعها وأنه ليس هناك خطر من الأدوية التي تتناولها طالما روعي في استخدامها الإرشادات الطبية، ويستبعد دليل التثقيف الصحي للبرنامج

(١) المجموع المذهب في قواعد المذهب ٣٧٩/٤.
(٢) كشاف القناع ٤٩٩/٥.

الوطني لمكافحة السل في اليمن وقوع أي خطر على الرضيع وللأم أن تواصل إرضاع طفلها من ثدييها دون مشكلة[(١)].

والقول الاخر يؤكد أنه يجب على الأم المصابة بالمرض المعدي كالسل والحمى المالطية أن توقف إرضاع طفلها من ثدييها وقد أكدت وزارة الصحة في المملكة العربية السعودية في المدونة لعام ١٤٣٥ هـ أن من موانع الرضاعة الطبيعية أن تكون الأم مصابة بالسل؛ لأن هذا يضر الطفل ويصيبه بأمراض متعددة والأم في هذه الحالة قد تستخدم أدوية تكون خطرًا على حياة الطفل لذلك يجب الاحتياط والالتزام بالتوقف عن الرضاعة الطبيعية[(٢)].

فإذا كنا نخشى تعدي المرض عن طريق الرضاعة، وجب الامتناع عن إرضاع الأطفال من لبن المصابات بالمرض، حفاظًا على حياتهم، وعدم تعريضهم إلى الخطر، فإن الله تعالى نهى عن التعرض للمهالك، والأمر بحفظ النفس مما اجتمعت الشرائع على وجوبه، إلا أنه ينبغي تقييد هذا الحكم بأن لا يخشى على الطفل الهلاك جوعًا، لاسيما في بعض البلدان التي لا يوجد فيها بديل للرضاعة الطبيعية من امرأة أخرى سليمة، أو رضاعة بديلة من الألبان المجففة، فيجب حينئذ إرضاعه، وعدم تركه للهلاك العاجل جوعًا، إذ إن ترك إرضاعه من أم مصابة، لا بديل للرضاعة عنها، هلاك محقق، وعند رضاعته منها وهي مصابة احتمال السلامة عالٍ؛ حيث إن الأسباب المؤدية إلى العدوى، قد يبطلها الله، وقد يحدث من الأسباب الأخرى ما يعارضها[(٣)].

---

(١) مقال (داء السل هل يمثل عائقا للحمل والإرضاع) د. زكي الذبحاني، موقع يمرس www. yemeress.

(٢) مقال (الإرضاع الوالدي.. الطبيعي) د. ميسون ساره، اورنيت نت صحيفة الكترونية -http://www. alhi wartoday. net/node/7576، البوابة الالكترونية لوزارة الصحة بالمملكة العربية السعودية www. moh. gov. sa، مدونة عام ١٤٣٥هـ الرضاعة الطبيعية.

(٣) انظر بتصرف: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٨/١٣٣٣.

المبحث الخامس
حكم الرضاعة من الأم المصابة بالإيدز

اختلف أهل الاختصاص (الطب) في كون مرض الإيدز ينتقل عن طريق الرضاع إلى الولد، ولهم رأيان في هذه المسألة:

الرأي الأول:

أنه لم يثبت طبيًا انتقال العدوى بسبب الرضاعة من الأم المصابة بالإيدز، وأن هذا قليل جدًا، جاء في قرار وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي: "أنه لما كانت المعلومات الطبية الحاضرة تدل على أنه ليس هناك خطر مؤكد من حضانة الأم المصابة بعدوى مرض نقص المناعة المكتسبة الإيدز لوليدها السليم، وإرضاعها له، شأنها في ذلك شأن المخالطة والمعايشة العادية؛ فإنه لا مانع شرعًا من أن تقوم الأم بحضانته ورضاعته ما لم يمنع من ذلك تقرير طبي"(١).

وعلى هذا فيجوز للأم المصابة بمرض الإيدز إرضاع ولدها السليم مع اتخاذ الوسائل التي تخفف من احتمال عدوى رضيعها، وعلى هذا فلن تكون مصدر خطر على طفلها.

الرأي الثاني:

يرى الأخذ بالأحوط، وقالوا: إن الرضاع من أسباب انتقال الإيدز من الأم إلى رضيعها(٢).

فتجب المحافظة على الطفل، وأن تجتنب أمه إرضاعه، إذا ثبت أنه لا يحمل

---

(١) انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٩/٢٠٩٩، ملخص لأعمال الندوة الفقهية السابقة. والإيدز ومشاكله الاجتماعية والفقهية ٩/٢١٥٣.

(٢) انظر: بحث في بعض المشاكل الأخلاقية والاجتماعية الناتجة عن مرض الإيدز، مجلة المجمع، د. محمد علي البار ٨/١٣١١.

فيروس الإيدز، وقالوا بأن احتمال إصابته عن طريق لبن الأم متوافرة، ومقررة من أهل العلم، فيجب أن تمنع الأم من إرضاعه، ونجد في كتب الفقه ما يؤيد هذا الرأي، فقد قال البهوتي: "وإذا كان بالأم برص أو جذام، سقط حقها من الحضانة، كما أفتى به المجد ابن تيمية، وصرح بذلك العلائي الشافعي في قواعده، وقال: لأنه يخشى على الولد من لبنها، ومخالطتها"(١).

وكذلك تطبيقًا لقاعدة: "الضرر يدفع بقدر الإمكان"، وكذلك: "لا ضرر ولا ضرار"، وكذلك "دفع الضرر المتوقع مآلا"(٢)، فيكون الضرر متوقعًا إذا لم يقع بعد، ولكن كافة الظروف المحيطة تشير إلى أنه سيقع حتمًا، فإذا كان الضرر سيقع لا محالة، فإن دفعه واجب وفقًا لقاعدة: "الضرر يزال".

وقد أصدرت المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، بالاشتراك مع مجمع الفقه الإسلامي ضمن قراراتها حول الإيدز ما مفاده:

أنه لا مانع شرعًا من حضانة الأم المصابة بفيروس الإيدز لطفلها، ولكن بما أن احتمال العدوى وارد، وإن كان قليلًا، فإن الأحوط هو عدم إرضاع الأم لطفلها، إذا أمكن أن توجد للرضيع مرضعة أخرى، أو تتوافر له بدائل أخرى للتغذية بصورة كافية من الألبان المجففة؛ فإذا تعذر ذلك فلا بد من إرضاعه حماية له من الهلاك(٣).

وهذا هو الراجح في المسألة -والله أعلم- أنه يجب المحافظة على الطفل، لاسيما مع وجود البدائل المتوافرة بكثرة، وكثير من الأمهات يلقمن أولادهن من القارورة بدلًا من الثدي، حتى في الحالات العادية، فما بالك في مثل هذه الحالة.

---

(١) كشاف القناع ٥/٤٩٩.
(٢) لا ضرر ولا ضرار في الإسلام د. محمد شتا أبو سعد ص ٦-٧.
(٣) انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٩/٢١٣٨.

المبحث السادس
استخدام العقاقير التي تدر الحليب وأثرها في انتشار الحرمة

الهرمون المسؤول عن إدرار الحليب في ثدي المرأة هو هرمون البرولاكتين يفرز من الفص الأمامي للغدة النخامية، ويرتبط دوره بعملية الإرضاع حيث يعمل كمحفز لإدرار الحليب من الغدة الثدييه(١).

هذا الهرمون يمكن أن يستثار بالأدوية، فإذا كانت المرأة عقيمًا، أو لم تكن متزوجة، وأخذت هذه الأدوية، فإنها تستطيع الإرضاع، ويتكون عندها الحليب، فهل هذا الحليب ينشر الحرمة أو لا؟

تناول الفقهاء هذه المسألة، وهي: أن المرأة البكر، أو الآيسة إذا ثاب لها لبن من غير وطء، هل هذا اللبن ينشر الحرمة أم لا؟

القول الأول:

إنه ينشر الحرمة، وهو قول الثوري، وأبو ثور، وأبو حنيفة، ومالك، وقول عند الشافعي، وأظهر الروايتين عن أحمد(٢).

استدلوا بالآتي:

١. قوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ﴾ [النساء:٢٣].

---

(١) انظر: الموسوعة العربية الحرة (ويكيبيديا) http://ar.wikipedia.org.

(٢) انظر: المبسوط ١٨/٢٢٤، وشرح مختصر خليل للخرشي ٤/١٧٦، والتنبيه في الفقه الشافعي ١/٢٠٤، والكافي في فقه الإمام أحمد ٣/٢٢٢.

وجه الدلالة:

أنه لبن آدمية، فتعلق به التحريم، كما لو ثاب بوطء[1].

٢. أن ألبان النساء خلقت لغذاء الأطفال، فإن كان هذا نادرًا فجنسه معتاد[2].

القول الثاني:

أن هذا اللبن لا ينشر الحرمة، وهذا القول رواية عن الامام أحمد، وهي ظاهر المذهب[3].

استدلوا بما يلي:

أن هذا اللبن نادر لم تجر العادة به لتغذية الأطفال، فأشبه لبن الرجال[4].

الترجيح:

الراجح -والله أعلم- أن اللبن لبن امرأة، وهو ينشر الحرمة، واللبن وضع لتغذية الأطفال، فإذا كان يحمل الخصائص الطبيعية للبن الأم، فهو يحقق الفائدة من الإرضاع، ما لم يثبت ضرر هذه العقاقير على الأم، وكذلك على الطفل، فإذا ثبت ضررها، فلا ضرر ولا ضرار.

إذا ثبت أن المرأة التي تدر الحليب هي أمه فهل تثبت أبوته بهذا الحليب؟ إن كانت المرأة عاقرا لم تنجب ومعها زوج فإنه يثبت التحريم في حقها ولكن لا يكون أباه من الرضاعة ولا تثبت به حرمة المصاهرة عند الحنفية والشافعية والحنابلة أما المالكية فإن مجرد الوطء بالزوجة يثبت اللبن للزوج ويؤيد ذلك أن سحنون ذكر لابن القاسم في مدونته قال: "قلت:

(١) انظر: المجموع ١٨/٢٢٤، وتبيين الحقائق ٢/١٨٥، والمغني ٨/١٨٠.
(٢) انظر: المبسوط ٥/١٣٨، وتبيين الحقائق ٢/١٨٥، والمغني ٨/١٨٠.
(٣) انظر: المغني ٩/٢٠٧، والكافي ٣/٢٢٢.
(٤) انظر: المغني ٩/٢٠٧، والكافي ٣/٢٢٢.

أرأيت الرجل يتزوج المرأة فترضع صبيا قبل أن تحمل درت له فأرضعته ولم تلد قط وهي تحت زوج أيكون اللبن للزوج أم لا في قول مالك؟قال: ما سمعت من مالك فيه شيئا وأرى أنه للفحل"[(١)].

أما إذا كانت المرأة مطلقة من رجل أو مات عنها وكان قد انقطع لبنها واستخدمت علاجا أو در هذا اللبن على طفل فهل يثبت اللبن للمطلق أو للميت فهذا فيه خلاف أيضا فالحنفية والمالكية والحنابلة يقولون إذا انقطع لبنها ثم رجع فإنه لا يثبت اللبن للمطلق ولا للميت، وأما الشافعية فيثبتون اللبن للميت وللمطلق مالم تلد من زوج آخر[(٢)].

(١) انظر: المدونة ٢/٢٩٦.

(٢) انظر: البحر الرائق ٩/٦١، حاشية الدسوقي ٩/١٩، الأم ٥/٣٣، الحاوي الكبير ١١/٩٠٣، المبدع ٩/٧٠، المغني ٩/٢٠٧.

المبحث السابع
نشر الرضاع من الميتة دماغيا

الرضاع من الميتة موتًا دماغيًا: هل ينشر الحرمة؟ إذا قلنا إن ذلك ممكن، بأن يلقم الطفل ثديها ويدر الحليب، أو أخذ من حليبها عن طريق الشفاطات الصناعية.

بحث الفقهاء ما يشبه هذه المسألة من وجه تحت مسمى: حكم لبن الميتة، وهل ينشر الحرمة؟.

الأقوال في المسألة:

القول الأول:

ذهب الجمهور من العلماء إلى أن لبن الميتة كلبن الحية، ينشر الحرمة بشروطه المعتبرة، وهذا قول أبي ثور، وهو مذهب الحنفية، والمالكية، والحنابلة، والأوزاعي، وابن القاسم، وابن المنذر وهو قول الظاهرية[(١)].

استدلوا بالآتي:

١. قول النبي ﷺ: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»[(٢)].

وجه الدلالة:

اسم الرضاع لا يقف على الارتضاع من الثدي، فإن العرب تقول: يتيم

(١) انظر: بدائع الصنائع ٨/٤، والشرح الكبير للدردير ٥٠٢/٢، والكافي في فقه الإمام أحمد ٢٢٢/٣، والمغني ١٧٥/٨.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه في باب الشهادة على الأنساب والرضاع ١٧٠/٣، وأخرجه مسلم في صحيحه في كتاب الرضاع باب يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة ١٦٢/٤.

راضع، وإن كان يرضع بلبن الشاة، ولا على فعل الارتضاع منها، بدليل أنه لو ارتضع الصبي منها، وهي نائمة يسمى ذلك رضاعًا يُحرم، ويقال أيضًا: أرضع هذا الصبي بلبن هذه الميتة كما أرضع بلبن الحية[1].

٢. قول النبي ﷺ: «لا يحرم من الرضاع إلا ما أنبت اللحم، وأنشز العظم»[2].

وجه الدلالة:

لبن الميتة يدفع الجوع، وينبت اللحم، وينشز العظم، ويفتق الأمعاء، فيوجب الحرمة[3].

٣. أن اللبن لا يموت، ولأن الموت يحل محل الحياة، ولا حياة في اللبن، فلا فرق بين شربه في حياتها أو بعد مماتها[4].

٤. أنه لو حلب منها في حياتها فشربه بعد موتها نشر الحرمة، وبقاؤه في ثديها لا يمنع ثبوت الحرمة[5].

القول الثاني:

أن لبن الميتة لا ينشر الحرمة، وهذا هو المذهب عند الشافعية، واختيار أبي بكر الخلال من الحنابلة[6].

استدلوا بما يلي:

١. أنه لبن، ممن ليس بمحل للولادة، فلم يتعلق به التحريم[7].

(١) انظر: بدائع الصنائع ٨/٤، والمبسوط ٢٥٢/٥.
(٢) أخرجه أحمد في مسنده ١٨٥/٧، وقال عنه شعيب الأرناؤط: "صحيح بشواهده، وهذا إسناد ضعيف". ينظر: مسند أحمد ١٨٦/٧، وأخرجه الدارقطني في سننه ١٧٣/٤، وقال عنه الألباني: "قد صح موقوفًا على عبدالله بن مسعود، وإسناد المرفوع ضعيف". انظر: ضعيف سنن أبي داود ١٩٩/٢.
(٣) انظر: بدائع الصنائع ٨/٤، والمغني ١٧٥/٨.
(٤) انظر: المغني ١٧٥/٨.
(٥) انظر: البحر الرائق ٢٤٥/٣، ومجمع الأنهر ٣٧٨/١، والمغني ١٧٥/٨.
(٦) انظر: الحاوي ٣٧٦/١١، والمغني ١٧٥/٨.
(٧) انظر: الحاوي ٣٧٦/١١، ومغني المحتاج ٢٣٤/١.

نوقش:

أن الحرمة لا تثبت باعتبار الأصالة والتبعية، بل باعتبار إنبات اللحم، وانشاز العظم، وقد بقي هذا المعنى بعد الموت، فتبقى الحرمة[١].

٢. أن اللبن ينجس بالموت، فلم يثبت به التحريم[٢].

نوقش:

- بأنه لا أثر للنجاسة في التحريم، كما لو حلب في وعاء نجس، فإن التحريم يقع[٣].
- أن الأدمية طاهرة، ولا تنجس بالموت، فلبنها طاهر[٤].

الترجيح:

يترجح والله أعلم قول الجمهور.

وعلى مذهب الجمهور فإن الحرمة تنتشر بالرضاع مطلقا سواء اعتبرنا الموت الدماغي موتا حقيقًا أم لا؟ لأن الحرمة تنتشر عندهم ولو كانت الرضاعة بعد الموت الحقيقي فهنا من باب أولى والله أعلم[٥].

(١) انظر: بدائع الصنائع ٨/٤.
(٢) انظر: الحاوي ٣٧٧/١١.
(٣) انظر: المغني ١٩٧/٩.
(٤) الشرح الممتع ٤٣٨/١٣.
(٥) انظر: مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد ٨٩، السنة ١٤٣٢هـ، بحث أثر القول باعتبار الموت دماغيًا موتًا حقيقيًا على الأحكام الشرعية ص ٢٢١ د. صالح بن علي الشمراني.

المبحث الثامن
بنوك الحليب

ظهرت بنوك الحليب في السبعينات من القرن العشرين، بعد ظهور أنواع من البنوك، كبنوك الدم، وبنوك الأعضاء وغيرها، ولم يقتصر الأمر على البلاد الأوربية، بل امتدت لتصل إلى البلاد العربية أيضا، والسبب في نشأتها تفكك المجتمع الغربي وتقطع أواصره وانتشار الفواحش بشكل مذهل فيه هذا من جهة، ومن جهة أخرى أن الأم قد لا تستطيع إرضاع طفلها لنضوب لبنها أو لوجود مرض معدٍ، أو لأي سبب من الأسباب التي تمنع الإرضاع مثل وجود جراح بالثدي، أو مرضها المقعد لها عن تحمل الرضاعة وتبعاتها، لذا ظهرت فكرة تكوين بنوك الحليب، وتعتمد هذه الفكرة على تجميع اللبن الفائض أو غير المرغوب فيه من الأمهات المتبرعات وحفظه حفظًا جيدًا في ثلاجات خاصة ثم إعطاؤه مجموعة من الأطفال هم في أشد الحاجة إليه ومع ذلك فإن أمهات هؤلاء الأطفال لا يستطعن القيام بإرضاعهم، ولهذه الأسباب قامت فكرة إنشاء بنوك اللبن وقصد منها إنقاذ هؤلاء الأطفال الذين يحتاجون بصورة خاصة للبن إنساني في الوقت الذي لا تستطيع فيه أمهاتهم أن يقمن بالرضاعة، ولا يوجد في هذه المجتمعات مرضعات بأجر أو بغير أجر يقمن بهذا العمل الإنساني النبيل.

وبنوك الحليب هي: البنوك التي تحفظ فيها ألبان النساء في ثلاجات معينة، تحت درجة حرارة ٤٪ولمدة تتراوح بين ٢٤-٤٨ ساعة، ثم تتم معالجته بطريقة التبريد، بمدة أقل من المدة التي يحفظ بها الحليب المجفف، لمدة

ثلاثة أشهر، حيث يوضع في أوان معقمة، ويترك في درجات حرارة منخفضة، محتفظا بنسب المواد الأولية فيه، ومن ثم يغلى عند الاستعمال، ويترك ليبرد، ويعطى بعدها للطفل(١).

الحكم الشرعي لبنوك الحليب:

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم إنشاء بنوك الحليب والتعامل معها على عدة أقوال، والخلاصة أنَّ فكرة بنك الحليب في حد ذاتها لا غبار عليها؛ وإنما جوهر الخلاف ومنشؤه فيما يترتب على عملية الارتضاع من لبن البنوك من آثار؛ فقد يحدث أن يتزوج شاب بأخته من الرَّضاع وهو لا يدري أنه رضع معها من هذا اللَّبن المجموع، والأكثر من ذلك أنه لا يدري مَنْ مِنَ النساء شاركت بلبنها في بنك الحليب؛ فتكون أمه من الرضاع، كما تحرم عليه هي وبناتها من النسب ومن الرضاع، كما يحرم عليه أخواتها؛ لأنهن خالاته إلى غير ذلك من فروع أحكام الرَّضاع المبينة من الحديث الشَّريف «يَحرُم مِن الرَّضاعِ مَا يَحرُم مِن النَّسَبِ»، هذا هو جوهر الخلاف بين الفقهاء، فبعضهم يرى في هذه البنوك توافر صفة الأم المرضعة فيحرم لبنها بالرضاع، وبعضهم يرى عدم توافر الأم المرضعة ولا يحرم لبنها بالرَّضاع عند الزَّواج(٢)، وقبل الشروع في ذكر أقوال العلماء في بنوك الحليب، لابد وأن نبين سبب الخلاف بينهم.

سبب الخلاف بين العلماء:

١. أن الرضاع المحرم يتم بالرضاع ومص الثدي أو بشرب لبن المرضعة عن طريق الرضاعة أو الصحن أو الوعاء، وعن طريق الأنف ونحو

(١) انظر: البنوك الطبية البشرية وأحكامها الفقهية ص٣٢٦، بنوك الحليب لعلي الرويشي ص٦، تنبيه اللبيب حول بنوك الحليب ص ٧-٨.

(٢) انظر: بنوك الحليب في ضوء الشريعة الإسلامية، دراسة فقهية مقارنة، د. عبدالتواب مصطفى خالد معوض، بحث في شبكة الألوكة www.alukah.net.

ذلك أي الشرب بأي وسيلة مباشرة أو غير مباشرة، المهم هو شرب لبن ثاب عن حمل.

٢. الرضاع لا يكون إلا بطريق المص من الثدي فقط ولا يكفي شربه بأي وسيلة أخرى[١].

اختلف العلماء المعاصرون في حكم إنشاء بنوك الحليب على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

الجواز وهو قول بعض المعاصرين منهم الشيخ يوسف القرضاوي والشيخ عبداللطيف حمزة مفتي مصر والشيخ علي التسخيري[٢].

استدلوا بالاتي:

١. إن إنشاء بنوك الحليب لا يوقع في المحذور الشرعي، لأن الرضاع منها لا يتحقق فيه نشر الحرمة وعليه فلا بأس من إنشائها.

وذلك لفقدان شروط الرضاع المؤثرة ومن ذلك مص الثدي. ولوجود الجهالة في الرضاع فيها وأنها ألبان مختلطة بعض الفقهاء يرى عدم تأثيرها[٣].

٢. أن مبنى الشريعة على جلب المصالح ودفع المضار.

والمصلحة ظاهرة للأطفال المحتاجين للحليب البشري ودفعًا لضرر الحليب الصناعي[٤].

---

(١) انظر: البنوك الطبية البشرية وأحكامها الفقهية ص٣٢٦، بنوك الحليب لعلي الرويشي ص٦، تنبيه اللبيب حول بنوك الحليب ص ٧-٨.

(٢) انظر بحث بنوك الحليب للدكتور يوسف القرضاوي مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢٥٨/٢، تنبيه اللبيب حول بنوك الحليب ص ٧-٨.

(٣) انظر بحث بنوك الحليب للدكتور يوسف القرضاوي مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢٥٨/٢.

(٤) انظر: تنبيه اللبيب حول بنوك الحليب ص٣٧-٣٨.

يجاب عنه: أنه معارض بقاعدتي الضرر لايزال بالضرر ودفع المفاسد مقدم على جلب المصالح[1].

٣. يجوز إقامة هذه البنوك لتوفير الحليب لمن يحتاجه من الأطفال قياس على الرضاع من نساء أخريات غير الأم[2].

يجاب عنه: أنه قياس مع الفارق، لأن المحذورات المترتبة على بنوك الحليب لا توجد في النساء المرضعات.

٤. النبي ﷺ أمر بالتيسير على المسلمين.

ومن التيسير إقامة مثل هذه البنوك المفيدة[3].

يجاب عنه: أن المسلمين في غنى عن هذه البنوك وأن هذا مقابل بسد الذريعة وأخذ الحيطة والحذر في مثل هذه البنوك[4].

القول الثاني:

منع انشاء بنوك الحليب وقال به الشيخ ابن عثيمين والشيخ بكر أبو زيد رحمهما الله والشيخ مختار السلامي ورجب التميمي[5] وغيرهم من العلماء المعاصرين وبه صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي حيث جاء فيه ما نصه:

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورة إنعقاد مؤتمره الثاني بجدة من ١٠-١٦ ربيع الآخر ١٤٠٦هـ الموافق ٢٢-٢٨ كانون الأول (ديسمبر) ١٩٨٥م،

بعد أن عرض على المجمع دراسة فقهية، ودراسة طبية حول بنوك الحليب،

(١) انظر: البنوك الطبية البشرية واحكامها الفقهية ص ٣٣٤.
(٢) انظر: بنوك الحليب لعلي الرويثي ص ٢٠.
(٣) انظر: بنوك الحليب محمد نعمان البعداني ص ١٤-١٥.
(٤) انظر: البنوك الطبية واحكامها الفقهية ص ٣٣٤.
(٥) انظر: فتاوى الإسلام سؤال وجواب ٤١١٩/١، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ع٢ج١ص٤٢١-٤٢٣.

وبعد التأمل فيما جاء في الدراستين ومناقشة كل منهما مناقشة مستفيضة شملت مختلف جوانب الموضوع وتبين منها:

أولًا: أن بنوك الحليب تجربة قامت بها الأمم الغربية، ثم ظهرت مع التجربة بعض السلبيات الفنية والعلمية فيها فانكمشت وقل الاهتمام بها.

ثانيًا: أن الإسلام يعتبر الرضاع لحمة كلحمة النسب يحرم به ما يحرم من النسب بإجماع المسلمين، ومن مقاصد الشريعة الكلية المحافظة على النسب، وبنوك الحليب مؤدية إلى الاختلاط أو الريبة.

ثالثًا: أن العلاقات الاجتماعية في العالم الإسلامي توفر للمولود الخداج أو ناقص الوزن أو المحتاج إلى اللبن البشري في الحالات الخاصة ما يحتاج إليه من الاسترضاع الطبيعي، الأمر الذي يغني عن بنوك الحليب.

قرر ما يلي:

أولًا: منع إنشاء بنوك حليب الأمهات في العالم الإسلامي.

ثانيًا: حرمة الرضاع منها[1].

أدلة هذا القول:

١. أن الرضاع من بنك اللبن يتحقق فيه نشر الحرمة، إذ المعتبر وصول لبن الآدمية لجوف الطفل بغرض التغذية، وأن خلطه ببعض جنسه لا تأثير له[2].

٢. القاعدة: الضرر لا يزال بالضرر.

فلا يزال عن الأطفال الضرر النازل بهم بارتكاب المحاذير العظام الناتجة عن هذه البنوك والمفاسد العظيمة فقد يتزوج الرجل من

---

(١) في دورة انعقاد مؤتمره الثاني بجدة من ١٠-١٦ ربيع الثاني١٤٠٦هـ /٢٢-٢٨ديسمبر١٩٨٥م.

(٢) انظر: البنوك الطبية البشرية واحكامها الفقهية ص٣٣٥، بنوك الحليب لمحمد البعداني ص١١.

امرأة رضع منها أو من ابنتها وهذا يؤدي إلى خلط الحابل بالنابل فتمنع سدا للذريعة(١).

٣. حفظ النسل من الضرورات الخمس التي جاء الإسلام بحفظها والعناية بها وأي سبب يؤدي إلى ضياع النسل واختلاطه يجب أن يمنع حفاظا على هذه الكلية(٢).

يجاب عن ما سبق: أن المحاذير التي تذكرون منتفية لدينا.

٤. الاستدلال بقاعدة: درء المفاسد مقدم على جلب المصالح.

أن درء مفاسد هذه البنوك مقدم على ما فيها من مصالح كما أن المصلحة خاصة بالطفل والمفسدة شاملة للمجتمع(٣).

يجاب عنه: يمكن تدارك وتلافي هذه المفاسد بأخذ التدابير اللازمة وما يكون من مفسدة يغتفر في بحر مصالح هذه البنوك (٤).

٥. أخذ للحيطة والحذر خاصة وأنها لم تعم البلوى في بلادنا الإسلامية(٥).

يجاب عنه: ليس لدينا محاذير أو مفاسد حتى نأخذ الحيطة والحذر.

٦. أنه لا ضرورة ملجئة إلى إنشاء هذه البنوك لوجود الحليب المجفف وهى ذات فائدة كبيرة ويستطيع الطفل الاستغناء بها عن أمه(٦).

يجاب عنه: أن هناك حالات للأطفال لا يمكن معها إعطاؤه الحليب الصناعي فيكون البحث عن الحليب الطبيعي ضرورة ماسة(٧).

(١) انظر: بنوك الحليب لعلي الرويشي ص ٢١.
(٢) انظر: بنوك الحليب لمحمد البعداني ص ١١.
(٣) انظر: البنوك الطبية الشرية واحكامها الفقهية ص ٣٣٦.
(٤) انظر: بنوك الحليب لعلي الرويشي ص٢١.
(٥) انظر: البنوك الطبية البشرية واحكامها الفقهية ص ٤٣٨.
(٦) انظر: بنوك الحليب لعلي الرويشي ص ٢١.
(٧) انظر: البنوك الطبية البشرية واحكامها الفقهية ص ٤٣٨.

القول الثالث:

التوقف، اليه ذهب بعض المعاصرين منهم الشيخ عبدالعزيز عيسى وعبدالحليم الجندي(١).

الترجيح والله أعلم: أن "بنوك الحلِيب" يترجح فيها دليل الحل على دليل الحرمة؛ لتوافر مناطين:

الأول: مناط الجهل، أو الشك.

الثَّاني: مناط الضرورة الشَّرعيَّة بمعنى أن يلجأ إلى هذه البنوك إذا تحققت عناصر الضرورة الشرعية الآتية:

١. أن تكون الضرورة ملجئة، وذلك بأن يخشى على الأطفال الخدج الهلاك أو المرض.

٢. أن تكون الضرورة قائمة لا منتظرة، فليس لهؤلاء الأطفال أن يرضعوا من هذه الألبان قبل التأكد من حاجتهم إليها بواسطة الأطباء المختصين.

٣. ألا يكون لدفع الضرورة وسيلة أخرى غيرها، فلو أمكن الاعتياض عن هذه البنوك بألبان صناعيَّة مأمونة صالحة لحياتهم فلا حاجة لاستعمالها.

٤. أن يكون الضرر المترتب على ارتكاب المحظور أقل من الضرر المترتب على وجوده حال الضرورة.

(١) انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ع٢ج١ص٤١٩-٤٢٢.

المبحث التاسع
الإرضاع بالحليب الصناعي

الحليب الصناعي: هو حليب بقر مجفف تم تعديله وتدعيمه ببعض العناصر الغذائية ومعالجته بحيث يصبح أقرب ما يمكن لحليب الأم وهناك معايير عالمية لحليب الرضع المجفف الخاص بالأطفال ولا يوجد فرق كبير بين معظم أنواعه(١).

قد تلجأ الأم إلى إرضاع وليدها الحليب الصناعي وقد يكون هذا لأسباب مرضية تعود للام أو للطفل مثل:

١. عدم كفاية حليب الأم فبعض النساء لديها فقر شديد في الدم ونقص في الفيتامينات والكالسيوم لا تسمح للطفل من الاستفادة من حليب الأم.

٢. إصابة الأم بأمراض تمنعها من الإرضاع وتؤثر سلبًا على صحتها إذا ما تابعت الإرضاع مثل مرض السرطان.

٣. إصابة الأم بأمراض سارية معدية يمكن أن تنتقل إلى الرضيع.

٤. تعاطي الأم لأدوية ممنوعة خلال الإرضاع الطبيعي لا يمكن الاستغناء عنها.

٥. هناك حالات لا يستطيع فيها الرضيع إطلاقًا أن يهضم لبن أمه كالحساسية من الألبان أو الجلوتين أو غيره، ولابد له من أنواع خاصة من اللبن الصناعي.

---

(١) انظر: مقال بعنوان الإرضاع بالحليب الصناعي، د. رضوان غزال، عيادة طب الأطفال، تغذية الطفل www.childclinic.net.

٦. وفاة الأم وكذلك في حالة اللقطاء الذين تعولهم وزارة الشؤون الاجتماعية[(١)].

ويعتبر اللبن الصناعي أنسب بديل صحى للبن الأم. فهو مناسب غذائيًا لطبيعة جسد الرضيع ولاحتياجاته. ويوفر اللبن الصناعي العديد من المميزات:

- فاللبن الصناعي متوفر للرضيع في كل الأوقات ويمكن لأي شخص إعطاءه للطفل.
- وهو أيضًا يتيح المرونة التي تحتاجها أي أم مضطرة أن تترك رضيعها لأى ظرف.

وعلى هذا يجوز إرضاع الولد الرضاعة الصناعية إذا رضي الزوج بذلك، ولا تأثم الأم حينئذ، فإن لم يقبل الابن هذه الرضاعة، ولم توجد امرأة أخرى ترضعه، وجب على الأم إرضاعه، حفاظا عليه من الهلاك[(٢)].

وينبغي أن يحرص الوالدان على إرضاع الولد رضاعة طبيعية من الأم أو من غيرها؛ لما في هذه الرضاعة من فوائد كثيرة لا تتوفر في الرضاعة الصناعية، ومن ذلك:

١. أن لبن الأم معقم جاهز ليس به مكروبات.

٢. أن لبن الأم لا يماثله أي لبن محضّر من البقر أو الغنم أو الإبل، فقد خُلق ليفي بحاجات الطفل يومًا بعد يوم، منذ ولادته حتى سن الفطام.

٣. يحتوي لبن الأم على كميات كافية من البروتين والسكر بنسب تناسب الطفل تمامًا، بينما البروتينات الموجودة في لبن الأبقار والأغنام والجواميس عسيرة الهضم على معدة الطفل لأنها أُعدت لتناسب أولاد تلك الحيوانات.

---

(١) انظر: بنوك الحليب في ضوء الشريعة الإسلامية، دراسة فقهية مقارنة، د. عبدالتواب مصطفى خالد معوض، بحث في شبكة الألوكة www.alukah.net.

(٢) انظر: فتاوى الإسلام سؤال وجواب ١٥٣٢/٦.

٤. نمو الأطفال الذين يرضعون من أمهاتهم أسرع وأكمل من نمو أولئك الأطفال الذين يُعطون القارورة.

٥. الارتباط النفسي والعاطفي بين الأم وطفلها.

٦. يحتوي لبن الأم على العناصر المختلفة الضرورية لتغذية الطفل وفق الكمية والكيفية التي يحتاجها جسمه، والتي تناسب قدرته على الهضم والامتصاص. وعناصر التغذية غير ثابتة، وتتغير يومًا بعد يوم وفق حاجات الطفل.

٧. يُحفظ لبن الأم تحت درجة من الحرارة معقولة يستجيب تلقائيًا لحاجات الطفل، ويمكن الحصول عليه في أي وقت.

٨. الإرضاع من الثدي هو أحد العوامل الطبيعية لمنع حمل الأم، وهي سليمة من المضاعفات التي تصحب استعمال حبوب منع الحمل أو اللولب أو الحقن(١).

(١) انظر: توضيح الاحكام للبسام ٦/٣٢، فتاوى الإسلام سؤال وجواب ٦/١٥٣٧.

المبحث العاشر
استعمال ما يوقف الحليب

اذا أرادت المرأة استعمال ما يوقف الحليب لتتوقف عن إرضاع طفلها دون الحولين هل يجوز لها ذلك هذه المسألة متفرعة من مسألة هل يجوز فطام الطفل دون الحولين.

اتفق الفقهاء على جواز فطام الرضيع قبل الحولين، وأن ذلك يكون برضى الوالدين، واتفاقهما على ذلك[(١)].

استدلوا بالآتي:

١. قال تعالى: ﴿فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا﴾ [البقرة:٢٣٣].

وجه الدلالة:

قال ابن العربي: "المعنى أن الله تعالى لمّا جعل مدة الرضاعة حولين، بيّن أن فطامها هو الفطام، وفصالها هو الفصال، وليس لأحد عنه منزع، إلا أن يتفق الأبوان على أقل من ذلك العدد، من غير مضارة بالولد، فذلك جائز بهذا البيان"[(٢)].

٢. اعتبر اتفاق الأبوين لما للأب من النسب والولاية، وللأم من الشفقة والعناية[(٣)].

فعلى هذا يجوز للأم استعمال ما يوقف الحليب إذا كان هذا لا يضر

(١) انظر: البحر الرائق ٣/٢٣٩، والفواكه الدواني ٢/٦٥، والأم ٥/٣٠، والإنصاف ٩/٤٠٨، والمحلى ١٠/١٦٦.
(٢) أحكام القرآن ١/٢٧٦-٢٧٧.
(٣) إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري ٨/٢٠٢.

الرضيع ولم يكن الطفل محتاجًا إلى حليب أمه ووجد البديل المناسب من الحليب الصناعي أو غيره.

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على رسوله الأمين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين:

أما بعد: فبعد أن منّ الله الكريم بإنجاز هذا البحث وإتمامه، فإني أضع هنا ملخصًا لمجمل ما أسفر عنه من النتائج:

١. أن الفقه الإسلامي شامل، وصالح لكل زمان ومكان، فما من مستجدة بالواقع إلا ولها حكم فيه.

٢. أن الأم لا تجبر على إرضاع ابنها، إلا إذا لم يوجد غيرها، أو اضطر الولد لها.

٣. أن الرضاعة الطبيعية تحمي الطفل من الإصابة بمرض السكري، وأن الطفل المصاب بالسكري لا تجبر أمه على إرضاعه مع وجود البدائل من الحليب الصناعي وغيره.

٤. إذا كان الطفل مصابًا بحساسية الحليب، فإن الأم تتعين لإرضاعه.

٥. أن الطفل المصاب بمرض معدٍ، وأمه سليمة، يكون محتاجًا إلى الرضاع من أمه أكثر من الطفل السليم، فيتعين الإرضاع حينئذ.

٦. أن رضاع الطفل السليم من أمه المصابة بالمرض المعدي فيه خطر

على الطفل، لذلك يجب الامتناع عنه في ظل وجود البدائل الصناعية.

٧. أن رضاع الطفل السليم من الأم المصابة بالإيدز فيه خطر على الطفل، لذلك يجب الامتناع عن الرضاع في ظل وجود مرضعة أخرى، أو وجود البدائل.

٨. أن الرضاع من الأم المتوفاة دماغيًا ينشر الحرمة.

٩. يجوز إرضاع الطفل الحليب الصناعي بدلا من الحليب الطبيعي إذا لم يكن هناك ضرر على الطفل ولم يكن محتاجًا إلى الحليب الطبيعي.

١٠. أنه يجوز فطام الطفل دون الحولين باتفاق الوالدين، وتراضيهما، كما أنه يجوز للمرأة استعمال ما يوقف الحليب من دواء أو غيره.

١١. أوصي بتكثيف البحوث والدراسات حول هذه النوازل الفقهية في الجانبين الطبي والفقهي.

١٢. أوصي بدراسة الأحكام المترتبة على الرضاع دراسة فقهية مقارنة موسعة.

والحمد للَّه رب العالمين.

فهرس المصادر والمراجع:

- القرآن الكريم.

١. الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع: شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، تحقيق مكتب البحوث والدراسات دار الفكر -بيروت.

٢. الإقناع في فقه الإمام أحمد، موسى بن أحمد الحجاوي المقدسي- تحقيق: عبداللطيف السبكي، دار المعرفة -بيروت -لبنان.

٣. الأم، الشافعي أبو عبدالله محمد بن إدريس الشافعي، دار المعرفة - بدون طبعة -سنة النشر ١٤١٠هـ.

٤. الإنصاف في معرفة الراجع من الخلاف، علاء الدين أبو الحسن علي المرداوي الحنبلي، دار إحياء التراث العربي - الطبعة الثانية بدون تاريخ.

٥. أحكام القرآن، للقاضي محمد بن عبدالله أبي بكر بن العربي، راجع أصوله، وخرج أحاديثه، وعلق عليه: محمد عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان - الطبعة الثالثة ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م.

٦. اختلاف الأئمة العلماء، يحيى بن هبيرة الشيباني بتحقيق: السيد يوسف أحمد - دار الكتب العلمية - لبنان - بيروت- الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م.

٧. إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري، أحمد بن محمد بن أبي بكر القسطلاني -المطبعة الكبرى الأميرية- مصر -الطبعة السابعة- ١٣٢٣هـ.

٨. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين بن مسعود الكاساني، دار الكتب العلمية - الطبعة الثانية - ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.

٩. البوابة الالكترونية لوزارة الصحة بالمملكة العربية السعودية، مدونة عام ١٤٣٥هـ، الرضاعة الطبيعية www.moh.gov.sa.

١٠. أسنى المطالب في شرح روض الطالب، شيخ الإسلام زكريا الأنصاري- دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤٢٢هـ-٢٠٠٠م - الطبعة الأولى - تحقيق: د. محمد محمد تامر.

١١. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم بن محمد المعروف بابن نجيم المصري، دار الكتاب الإسلامي -الطبعة الثانية- بدون تاريخ.

١٢. بنوك الحليب، علي الرويثي، بحث منشور بالانترنت.

١٣. بنوك الحليب، محمد نعمان البعداني، جامعة الايمان - الجمهور اليمنية -١٤٣٠هـ-٢٠٠٩م.

١٤. البنوك الطبية البشرية واحكامها الفقهية، د. إسماعيل مرحبا، دار ابن الجوزي - الرياض- الطبعة الأولى ١٤٢٩هـ.

١٥. بنوك الحليب في ضوء الشريعة الإسلامية دراسة فقهية مقارنة، د. عبدالتواب مصطفى خالد، شبكة الألوكة www.alukah.net.

١٦. تاج العروس من جواهر القاموس، محمد بن محمد الحسيني الزبيدي، تحقيق مجموعة من المحققين، دار الهداية.

١٧. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، عثمان بن علي بن محجن فخر الدين الزيلعي الحنفي، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، الطبعة الأولى - ١٣١٣هـ.

١٨. تحفة المحتاج في شرح المنهاج، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، المكتبة التجارية الكبرى بمصر، الطبعة بدون- عام النشر ١٣٥٧هـ - ١٩٨٣م.

١٩. التعاريف: التوقيف على مهمات التعاريف، محمد عبدالرؤوف المناوي، تحقيق: محمد رضوان الداية، دار الفكر المعاصر، دار الفكر - بيروت، دمشق الطبعة الأولى، ١٤١٠هـ.

٢٠. تفسير ابن كثير، عماد الدين أبو الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقي، تحقيق: مصطفى السيد محمد ومحمد السيد رشاد، مؤسسة قرطبة ومكتبة أولاد الشيخ.

٢١. تفسير الطبري = جامع البيان عن تأويل آي القرآن، محمد بن جرير ابن جعفر الطبري، تحقيق: د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي، دار هجر للطباعة. الطبعة الأولى - ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م.

٢٢. تنبيه اللبيب حول بنوك الحليب، محمد فنخور العبدلي، بحث منشور في الانترنت.

٢٣. التنبيه في الفقه الشافعي، أبي اسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، عالم الكتب - الطبعة بدون.

٢٤. توضيح الاحكام من بلوغ المرام، عبدالله بن عبدالرحمن البسام، مكتبة الاسدي - مكة المكرمة - الطبعة الخامسة ١٤٢٣هـ -٢٠٠٣م.

٢٥. حاشية ابن عابدين = رد المحتار على الدار المختار، ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عابدين الدمشقي الحنفي، دار الفكر - بيروت - الطبعة الثانية ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

٢٦. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد عرفة الدسوقي - تحقيق: محمد عليش، دار الفكر بيروت.

٢٧. الحاوي الكبير، أبي الحسن علي بن محمد البغدادي المشهور بالماوردي- دار الفكر - بيروت.

٢٨. درر الحكام شرح غرر الأحكام، محمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا خسرو، دار إحياء الكتب العربية.

٢٩. الذخيرة، أبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس المالكي الشهير بالقرافي، تحقيق: محمد حجي وسعيد غراب، دار الغرب الإسلامي - بيروت، الطبعة الأولى ١٩٩٤م.

٣٠. روضة الطالبين وعمدة المفتين، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي - بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤١٢هـ / ١٩٩١م.

٣١. سنن الدارقطني، أبي الحسن علي بن عمر بن أحمد بن دينار البغدادي، تحقيق: شعيب الأرناؤوط وحسن عبدالمنعم شلبي، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م.

٣٢. الشرح الكبير على مختصر خليل، أحمد الدردير، دار الفكر. الطبعة: بدون طبعة، وبدون تاريخ.

٣٣. الشرح الكبير على متن المقنع، عبدالرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، أشرف على طباعته: محمد رشيد رضا صاحب المنار.

٣٤. شرح مختصر خليل، محمد بن عبدالله الخراشي، دار الفكر للطباعة- بيروت، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.

٣٥. الشرح الممتع على زاد المستقنع، محمد بن صالح بن محمد العثيمين، دار ابن الجوزي، الطبعة: الأولى ١٤٢٢هـ.

٣٦. صحيح البخاري = الجامع المسند الصحيح من أمور رسول الله ﷺ، محمد بن إسماعيل أبي عبدالله البخاري، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، الناشر: دار طوق النجاة - الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ.

٣٧. صحيح مسلم = المسند الصحيح بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله ﷺ، أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الجيل- بيروت - الطبعة مصورة من الطبعة التركية المطبوعة في استانبول سنة ١٣٣٤هـ.

٣٨. العين، أبو عبدالرحمن الخليل بن أحمد بي عمرو بن تميم البصري، تحقيق: د. مهدي المخزومي، دار ومكتبة الهلال.

٣٩. ضعيف سنن أبي داود، محمد ناصر الدين الألباني، أشرف على طباعته والتعليق عليه: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي- بيروت، الطبعة الأولى ١٤١١هـ - ١٩٩١م.
٤٠. فتاوى الإسلام سؤال وجواب، محمد صالح المنجد، المكتبة الشاملة.
٤١. فتاوى اللجنة الدائمة، جمع وترتيب أحمد بن عبدالرزاق الدويش، الناشر: رئاسة إدارة البحوث العلمية والافتاء.
٤٢. الفقه الإسلامي وأدلته، د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، دار الفكر- سورية - دمشق، الطبعة الرابعة.
٤٣. الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، مصطفى الخن ومصطفى البغا وعلي الشربجي، دار القلم للطباعة - دمشق، الطبعة الرابعة ١٤١٣هـ-١٩٩٢م.
٤٤. الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، أحمد بن غانم شهاب الدين النفراوي، دار الفكر، الطبعة: بدون- تاريخ النشر: ١٤١٥هـ-١٩٩٥م.
٤٥. القاموس المحيط، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، تحقيق: مكتب تحقيق التراث. الناشر: مؤسسة الرسالة - بيروت- لبنان- الطبعة الثامنة.
٤٦. الكافي في فقه الإمام أحمد، أبي محمد موفق الدين عبدالله بن قدامة المقدسي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ-١٩٩٤م.
٤٧. كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس بن صلاح الدين البهوتي الحنبلي، دار الكتب العلمية، بيروت.
٤٨. لا ضرر ولا ضرار في الإسلام، أبو سعد محمد شتا، مطابع: الناشر العربي- القاهرة، ١٩٨٦م.
٤٩. لسان العرب، محمد بن مكرم بن علي بن منظور الإفريقي، دار صادر- بيروت- الطبعة الثالثة ١٤١٤هـ.

٥٠. لسان الحكام في معرفة الأحكام، أحمد بن محمد أبي الوليد ابن الشحنة الحلبي، الناشر: البابي الحلبي- القاهرة، الطبعة الثانية: ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م.

٥١. المبدع في شرح المقنع، إبراهيم بن محمد بن عبدالله بن مفلح، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.

٥٢. المبسوط، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الدين السرخسي، دار المعرفة - بيروت، الطبعة: بدون - تاريخ النشر: ١٤١٤هـ- ١٩٩٣م.

٥٣. مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، المملكة العربية السعودية - الرياض- حي العقيق - شارع التحلية.

٥٤. مجلة مجمع الفقه الإسلامي، تصدر عن منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة.

٥٥. مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، عبدالرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده، دار إحياء التراث العربي- الطبعة: بدون طبعة، وبدون تاريخ.

٥٦. المجموع شرح المهذب، أبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، دار الفكر، الطبعة: بدون.

٥٧. مجموع الفتاوى، تقي الدين أبي العباس أحمد بن عبدالحليم بن تيمية الحراني، تحقيق: عبدالرحمن بن محمد بن قاسم. ناشر: مجمع الملك فهد، عام النشر ١٤١٦هـ.

٥٨. المجموع المذهب في قواعد المذهب، صلاح الدين العلائي، تحقيق: سراج الدين بن بلال، رسالة مقدمة لنيل الماجستير- إشراف محمد ابن حمود الوائلي- ١٤١٤هـ- ١٤١٥هـ.

٥٩. مسائل الإمام أحمد بن حنبل، رواية إسحاق بن منصور المعروف بالكوسج، الناشر: عمادة البحث العلمي، الجامعة الإسلامية بالمدينة- الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٢م.

٦٠. مجموع فتاوى ابن باز، عبدالعزيز بن عبدالله بن باز، أشرف على جمعه وطبعه: محمد بن سعد الشويعر.

٦١. المدونة، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي، دار الكتب العلمية- الطبعه الأولى ١٤١٥هـ- ١٩٩٤م.

٦٢. مسند أحمد بن حنبل، أحمد بن حنبل أبو عبدالله الشيباني، تحقيق: مكتب البحوث بجمعية المكنز، الناشر: جمعة المكنز الإسلامي. الطبعة الأولى ١٤٣١هـ.

٦٣. مصف ابن أبي شيبة، أبي بكر عبدالله بن محمد بن أبي شيبة. تحقيق: محمد عوامة، طبعة الدار السلفية الهندية القديمة.

٦٤. معجم لغة الفقهاء، محمد رواس قلعجي وحامد صادق قنبس، دار النفائس للطباعة، الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ- ١٩٨٨م.

٦٥. المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، دار الدعوة.

٦٦. المغني، أبي محمد موفق الدين عبدالله بن قدامة المقدسي، مكتبة القاهرة، الطبعة: بدون طبعة- تاريخ النشر ١٣٨٨هـ- ١٩٦٨م.

٦٧. مقال د. رضوان غزال، الإرضاع بالحليب الصناعي، عيادة طب الاطفال www.childclinic.net.

٦٨. مقال د. زكي الذبحاني، داء السل هل يمثل عائقا للحمل والإرضاع، موقع يمرس www.yemeress.net.

٦٩. مقال سهير هدايت، موقع إشراقة - ملتقى الفكر المستنير. www.ishraqa.com.

٧٠. مقال د. ميسون ساره، الإرضاع الوالدي الطبيعي، اورنيت صحيفة الكترونية، www.alhiwartoday.net.

٧١. مقاييس اللغة، أحمد بن فارس بن زكريا الرازي، تحقيق: عبدالسلام محمد هارون. دار الفكر، عام النشر ١٣٩٩هـ- ١٩٧٩م.

٧٢. الموسوعه العربية الحرة، موسوعة ويكيبيديا العربية.
http://ar.wikipedia.org.

٧٣. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد الرملي، دار الفكر - بيروت- الطبعة. ط أخيرة- ١٤٠٤هـ.

٧٤. الوسيط في المذهب، أبي حامد محمد بن محمد الغزالي، تحقيق: أحمد محمود ابراهيم و محمد محمد تامر، دار السلام - القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.

فهرس المحتويات

المقدمة ٤٥١
المبحث الأول: التعريف بمصطلحات مهمة في البحث ٤٥٤
المطلب الأول: تعريف النازلة في اللغة والاصطلاح ٤٥٤
المطلب الثاني: تعريف الرضاع في اللغة والاصطلاح ٤٥٥
المبحث الأول: حكم إرضاع الصغير المصاب بمرض السكري ٤٥٧
المبحث الثاني: حكم إرضاع الصغير المصاب بحساسية الحليب
(اللاكتوز) ٤٦٠
المبحث الثالث: حكم ارتضاع الطفل المصاب بالمرض المعدي من
أمه السليمة.. ٤٦٢
المبحث الرابع: حكم إرضاع الطفل السليم من أمه المصابة بالمرض
المعدي ٤٦٣
المبحث الخامس: حكم الرضاعة من الأم المصابة بالإيدز ٤٦٥
المبحث السادس: استخدام العقاقير التي تدر الحليب وأثرها في
انتشار الحرمة.. ٤٦٧
المبحث السابع: نشر الرضاع من الميته دماغيا ٤٧٠
المبحث الثامن: بنوك الحليب ٤٧٣
المبحث التاسع: الإرضاع بالحليب الصناعي ٤٨٠
المبحث العاشر: استعمال ما يوقف الحليب....................... ٤٨٣
الخاتمة ٤٨٥
فهرس المصادر والمراجع ٤٨٧